

Études & documents

n° 48

Septembre

2011

*Pertinence et faisabilité de
dispositifs d'accès et de partage
des avantages en Outre-mer
sur les ressources génétiques et les
connaissances traditionnelles associées*

ÉCONOMIE ET ÉVALUATION



Présent
pour
l'avenir



en partenariat avec



Service de l'économie, de l'évaluation et de l'intégration du développement durable

**Collection « Études et documents » du Service de l'Économie, de l'Évaluation et de
l'Intégration du Développement Durable (SEEIDD)
du Commissariat Général au Développement Durable (CGDD)**

Directrice de la publication : Françoise Maurel

Coordination éditoriale : MEDDTL/CGDD/SEEIDD : Delphine Morandea
Fondation pour la Recherche sur la Biodiversité (FRB) : Sarah Aubertie

FRB, structure porteuse de
l'expertise :

- Equipe projet : Claude-Anne **Gauthier**, Chef de projet, Directrice adjointe de la FRB
Sarah **Aubertie**, Chargée de mission droit et ressources génétiques
Thomas **Burelli**, Assistant du panel d'experts
- Panel d'experts : Isabelle **Doussan**, Pilote du panel, Directrice de recherche à l'Institut
national de la recherche agronomique (INRA)
Catherine **Aubertin**, Directrice de recherche à l'Institut de recherche
pour le développement (IRD)
Tamatoa **Bambridge**, Chargé de recherche au Centre national de la
recherche scientifique (CNRS)
Susette **Biber-Klemm**, Juriste à l'Académie suisse des sciences
naturelles
Valérie **Boisvert**, Chargée de recherche à l'IRD
Philippe **Feldmann**, Chargé de mission biodiversité et ressources
biologiques au Centre de coopération internationale en recherche
agronomique pour le développement (Cirad)
Geoffroy **Filoché**, Chargé de recherche à l'IRD
Maria **Francheteau-Laronze**, Chargée d'enseignement à la Faculté de
droit et des sciences politiques de Nantes
Régis **Lafargue**, Conseiller référendaire à la Cour de cassation
Fabrice **Siirainen**, Professeur à la Faculté de Nice-Sophia Antipolis
Jean-Dominique **Wahiche**, Délégué à la valorisation de la recherche et
propriété intellectuelle au Muséum national d'histoire naturelle (MNHN)

Comité de pilotage : Audrey **Coreau**, Elen **Lemaître-Curri**, Anca **Leroy**, Delphine
Morandea, Vanessa **Nuzzo**, Jacques **Trouvilliez**, Jules **Wizniak**
(Ministère du développement durable), Pascal **Colin** (Ministère de
l'outre-mer), Pascal **Sliwanski** (Ministère des affaires étrangères),
Jean-Christophe **Auffray** (Ministère de la recherche), Anne **Rouban**
(Ministère des finances), Ygor **Gibelind** (Ministère de l'agriculture),
Daphné **Debeco** (Institut national de la propriété industrielle), Jean
Leduc, Arnaud **Anselin** (DEAL de Guyane), Cécile **Guitet** (Parc
amazonien de Guyane), Sylvine **Aupetit**, Anne-Claire **Goarant** (Dir. de
l'environnement, Province Sud de Nouvelle-Calédonie), Priscille
Frogier (Délégation à la recherche de Polynésie française), Pierre
Méry (Haut-Commissariat de Polynésie française)

*Vifs remerciements à toutes les personnes rencontrées ou contactées dans le cadre de l'étude, pour
le temps et l'attention qu'elles ont bien voulu accorder ainsi que celles qui ont enrichi le rapport par
leur lecture et leurs commentaires.*

Ce document n'engage pas les institutions auxquelles les membres du panel appartiennent ni les
personnes consultées. Il ne constitue en aucun cas la position officielle
du MEDDTL, ni des membres du comité de pilotage ni de la FRB.

L'objet de cette diffusion est de stimuler le débat et d'appeler des commentaires et des critiques.

AVERTISSEMENT AUX LECTEURS

La présente étude a été commanditée par le Ministère de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement (MEDDTL) et réalisée par la Fondation pour la recherche sur la biodiversité (FRB), selon une approche pluridisciplinaire et multi-acteurs.

Les propositions de cette étude sont issues des réflexions d'un panel de onze experts coordonné par la FRB, associant des compétences dans les domaines de l'anthropologie, de la biologie, de l'économie et du droit. Elles n'engagent pas le MEDDTL, ni les membres du comité de pilotage de l'étude, ni la FRB.

L'objet de cette diffusion est de stimuler le débat et d'appeler des commentaires et des critiques.



Structure porteuse de l'expertise – FONDATION POUR LA RECHERCHE SUR LA BIODIVERSITÉ – Méthodologie de l'étude

La Fondation pour la Recherche sur la Biodiversité (FRB) est un point de convergence entre les différents acteurs scientifiques et les acteurs de la société. Elle a été officiellement instituée en 2008, suite au Grenelle de l'environnement, par les ministères en charge de la recherche et du développement durable et créée par huit établissements publics de recherche.

Susciter l'innovation, développer des projets scientifiques en lien avec la société et développer études, synthèses et expertises sont autant d'actions au cœur de son dispositif.

Cette approche pluridisciplinaire et multi-acteurs a été proposée par la FRB au ministère du développement durable pour réaliser l'étude sur la « pertinence et la faisabilité d'un dispositif d'accès et de partage des avantages (APA) en outre-mer, portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées ». Une expertise plurielle mobilisée à travers un panel de 11 experts associant des compétences dans les domaines de l'anthropologie, de la biologie, de l'économie et du droit a produit un jeu de propositions pour éclairer la décision dans le cadre de la mise en œuvre du protocole de Nagoya.

La FRB a également mobilisé un second cercle de 115 acteurs, à la fois métropolitains et ultramarins, issus du monde de la recherche, de la société civile, du secteur privé, de l'administration, ainsi que des gestionnaires ou encore des communautés autochtones et locales. Leur participation et leurs regards croisés sur la problématique de l'APA ont permis de mettre en avant l'ensemble des enjeux et intérêts en présence, parfois divergents, et d'enrichir les réflexions du panel d'experts.

Enfin, la prise en compte des ressources génétiques dans le contexte international de la Convention sur la diversité biologique (CDB) mais également de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO), fait partie des sujets cibles de la FRB. Aussi, la FRB a mis à la disposition de l'étude des ressources humaines et financières spéciales permettant aux acteurs de l'étude de réaliser leurs travaux dans des conditions et un calendrier optimaux.

Membres fondateurs de la FRB :



<http://www.fondationbiodiversite.fr>

SOMMAIRE

RESUME EXECUTIF	13
<i>ABSTRACT</i>	24
VOLUME I - PROPOSITIONS POUR DES DISPOSITIFS D'APA EN OUTRE-MER	25
PARTIE I – PERTINENCE D’UN DISPOSITIF D’APA POUR L’OUTRE-MER	32
PARTIE II – FAISABILITE D’UN DISPOSITIF D’APA POUR L’OUTRE-MER - PROPOSITIONS DU PANEL D’EXPERTS -	42
VOLUME II - ETUDES DE CAS DANS TROIS OUTRE-MER	119
CHAPITRE 1 RAPPORT DE MISSION NOUVELLE-CALEDONIE 6-12 AVRIL 2010	133
CHAPITRE 2 RAPPORT DE MISSION GUYANE 25 AVRIL-4 MAI 2010	171
CHAPITRE 3 RAPPORT DE MISSION POLYNESIE FRANÇAISE 24-31 MAI 2010	228
VOLUME III - ANALYSE BIBLIOGRAPHIQUE	279
PARTIE I : SYNTHÈSE BIBLIOGRAPHIQUE	280
PARTIE II : RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES	291

TABLE DES MATIERES

RESUME EXECUTIF	13
VOLUME I - PROPOSITIONS POUR DES DISPOSITIFS D'APA EN OUTRE-MER	25
METHODOLOGIE DE L'ETUDE	29
PARTIE I – PERTINENCE D'UN DISPOSITIF D'APA POUR L'OUTRE-MER	32
A) Pertinence d'un dispositif d'APA en outre-mer au regard du droit international	32
B) Pertinence d'un dispositif d'APA en outre-mer au regard du contexte particulier de l'outre-mer	33
1- Une biodiversité exceptionnelle	35
2- La présence de communautés autochtones et locales détentrices de connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques	36
3- Une forte demande d'un cadre juridique par les fournisseurs et utilisateurs en outre-mer	37
4- La répartition des compétences entre Etat, départements et collectivités d'outre-mer	38
5- Le coût d'un dispositif d'APA	40
PARTIE II – FAISABILITE D'UN DISPOSITIF D'APA POUR L'OUTRE-MER - PROPOSITIONS DU PANEL D'EXPERTS	42
SECTION 1 : LE CHAMP D'APPLICATION D'UN DISPOSITIF D'APA	43
I. LES RESSOURCES GENETIQUES.....	43
A) Les termes de la CDB et du Protocole de Nagoya : leur interprétation	43
B) Les spécificités de certaines ressources génétiques.....	44
1- Les ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture	44
2- Les ressources génétiques <i>ex situ</i>	47
3- Les ressources génétiques pathogènes	48
C) Les ressources génétiques exclues du dispositif d'APA	48
II. LES UTILISATIONS DES RESSOURCES GENETIQUES.....	49
A) Les termes de la CDB et du Protocole de Nagoya : leur interprétation	49
B) Les activités et usages exclus du champ d'application.....	50
1- Utilisation de ressources génétiques	50
2- Les usages domestiques et/ou traditionnels	51
C) Les activités de recherche commerciale et non commerciale.....	52
1- Les termes de la CDB, du Protocole de Nagoya et des Lignes directrices de Bonn : leur interprétation	52
2- La recherche commerciale et non commerciale	52
Proposition 1 : Dualité de procédure entre recherche commerciale et recherche non commerciale (alternative à la proposition 1bis)	53
Proposition 1bis : Procédure unique pour l'ensemble des activités de recherche et de développement (alternative à la proposition 1)	56

III. LES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES A L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES 56

A) Généralités.....	57
B) Les termes de la CDB et du Protocole de Nagoya : leur interprétation.....	58
C) Propositions relatives à la protection des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques.....	59
1- Le cas des connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques déjà publiées	60
Proposition 2 : Prise en compte des CAL détentrices de connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques dans le cas d'une utilisation de CTA déjà publiées	60
2- Prise en compte des connaissances traditionnelles associées dans le droit de la propriété intellectuelle existant.....	61
Proposition 3 : Protection « défensive » des connaissances traditionnelles associées dans le cadre du droit de la propriété intellectuelle existant	62
a) L'exclusion des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques du champ des savoirs appropriables	62
b) L'aménagement des effets de l'appropriation par des tiers des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques	63
3- La création d'un régime <i>sui generis</i>	65
Proposition 4 : Protection « positive » des connaissances traditionnelles associées par un régime <i>sui generis</i> ...	66

SECTION 2 : LES ACTEURS CONCERNES PAR UN DISPOSITIF D'APA 68

I. L'AUTORITE COMPETENTE ET LES CORRESPONDANTS OUTRE-MER..... 70

A) Niveau territorial de l'autorité compétente	70
B) Propositions relatives à l'autorité compétente.....	71
1- Une mission interservices	71
Proposition 5 : Mise en place d'une mission interservices au niveau territorial compétent (alternative à la proposition 5 bis).....	71
2- Un organisme <i>ad hoc</i>	73
Proposition 5 bis : Création d'un organisme <i>ad hoc</i> au niveau territorial compétent (alternative à la proposition 5)	74
a) La composition	74
b) Les missions	74
c) Le financement	75
3- Un réseau APA outre-mer.....	76
Proposition 6 : Mise en place d'un réseau de correspondants APA outre-mer	77

II. LES MODALITES DE PARTICIPATION DES PERSONNES PRIVEES ET DES COMMUNAUTES AUTOCHTONES ET LOCALES 77

Proposition 7 : Appui de l'autorité compétente dans l'identification des personnes concernées	78
A) Les personnes privées individuelles.....	78
Proposition 8 : Obtenir le consentement de la personne privée pour l'accès aux ressources situées sur son terrain	78
Proposition 8bis : Obtenir le consentement de la personne privée pour l'accès à la ressource ainsi que pour son utilisation dans le cadre d'un dispositif d'APA.....	79
Proposition 8ter : Des mesures exceptionnelles pour permettre l'accès sans consentement de la personne privée	80
B) Les communautés autochtones et locales	80
1- Les droits des CAL sur les territoires où se situent les ressources génétiques.....	80
a) Situations outre-mer dans lesquelles les CAL bénéficient déjà de droits reconnus sur les terrains où se situent des ressources génétiques, en particulier de droits fonciers.....	80
b) Situations outre-mer dans lesquelles les CAL ne bénéficient pas de droits reconnus ou effectifs sur les ressources génétiques	80

Proposition 9 : Reconnaissance de droits permettant aux CAL de donner ou non leur consentement pour l'accès aux ressources génétiques	81
2- Les modalités de participation des communautés autochtones et locales	81
SECTION 3 : LES PROCEDURES D'ACCES AUX RESSOURCES GENETIQUES ET AUX CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES ET DE PARTAGE DES AVANTAGES DECOULANT DE LEUR UTILISATION	85
I. LES CONDITIONS D'ACCES ET D'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES	85
A) L'obligation d'information lors de la demande d'accès.....	85
1- Les informations nécessaires	86
2- Les critères d'évaluation	86
B) Les mesures de suivi et de contrôle des activités de recherche et de développement	87
1- Le suivi des projets dans le temps : une information continue	87
Proposition 10 : Obligation d'information continue de la part de l'utilisateur.....	88
2- Les points de contrôle	89
3- Des mesures de nature à faciliter le suivi et le contrôle	90
a) Recenser les opérations d'accès et d'utilisations	90
b) Instaurer une veille sur les résultats des activités de recherche et de développement	90
II. PROPOSITIONS RELATIVES AUX MODALITES DE PARTAGE JUSTE ET EQUITABLE DES AVANTAGES RESULTANT DE L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES	91
A) Les termes de la CDB, du Protocole de Nagoya, des Lignes directrices de Bonn : leur interprétation	92
Proposition 11 : Réduire l'incertitude en encadrant certains points clefs du partage des avantages	93
B) Réduire l'incertitude en encadrant certains points clefs du partage des avantages	93
1- Les parties au partage.....	93
a) Les utilisateurs	93
b) Les fournisseurs.....	93
2- Les différentes modalités de partage des avantages.....	94
3- Le moment de l'accord sur le partage des avantages	96
CONCLUSION DU VOLUME I.....	97
ANNEXES DU VOLUME I.....	100
VOLUME II - ETUDES DE CAS DANS TROIS OUTRE-MER.....	119
SYNTHESE DES RAPPORTS DE MISSION.....	121
METHODOLOGIE.....	129
CHAPITRE 1 : RAPPORT DE MISSION NOUVELLE-CALEDONIE 6-12 AVRIL 2010.....	133
PARTIE I – SITUATION DE LA NOUVELLE-CALEDONIE	134
I. LA BIODIVERSITE EN NOUVELLE-CALEDONIE	134
II. L'ORGANISATION INSTITUTIONNELLE DE LA NOUVELLE-CALEDONIE	136
A) Application du droit	136
1- Principes généraux	136

2- Droit européen et droit international	136
B) Les institutions	137
C) Répartition des compétences entre l'Etat, la Nouvelle-Calédonie et les Provinces	137
1- Compétences en matière de ressources biologiques et génétiques	137
2- Compétences en matière de connaissances traditionnelles	138
III. LES COMMUNAUTES AUTOCHTONES ET LOCALES EN NOUVELLE-CALEDONIE	139
A) Le statut civil coutumier.....	140
B) Les terres coutumières	140
C) Les institutions coutumières	141
1- Le sénat coutumier	141
2- Les conseils coutumiers	141
3- Les assesseurs coutumiers.....	142
4- Les groupements de droit particulier local.....	142
IV. PAYSAGE DES ACTEURS LOCAUX	142
A) Les organismes de recherche.....	143
1- Institut agronomique néo-calédonien	143
2- Institut de recherche pour le développement	143
3- Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer	144
4- Université de Nouvelle-Calédonie	144
B) Organisations non gouvernementales.....	145
C) Secteur privé.....	145
D) Agences calédoniennes	145
1- Agence de développement rural et d'aménagement foncier	145
2- Agence de développement de la culture kanak	145
E) Autres programmes.....	145
PARTIE II – L'ACCES ET L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES EN NOUVELLE-CALEDONIE	147
I. DESCRIPTION DES PROCEDURES EXISTANTES	147
A) La délibération de la Province Sud	147
B) Les règles appliquées en Province Nord	148
II. MISE EN ŒUVRE DE LA DELIBERATION DE LA PROVINCE SUD ET DES REGLES APPLICABLES EN PROVINCE NORD	149
A) Mise en œuvre de la délibération de la Province Sud	149
1- Le champ d'application.....	149
a) La délimitation du champ d'application	149
b) L'application du texte.....	149
2- Les éléments non intégrés dans la délibération de la Province Sud.....	150
a) Les connaissances traditionnelles	150
b) Les ressources ex situ	151
c) Les ressources agricoles et alimentaires	151
3- Le traitement des demandes et le contrôle des activités de récoltes en provinces sud et nord	152
a) L'instruction et le suivi exercés par la province sud dans le cadre de la délibération.....	152
b) Le contrôle des activités de récolte dans les deux provinces	152

4- Une réglementation jugée pénalisante par les chercheurs français	153
B) Particularités liées à la situation juridique et culturelle de la Nouvelle-Calédonie	154
1- L'identification des interlocuteurs	154
2- L'appréhension et la compréhension des spécificités juridiques et culturelles de la Nouvelle-Calédonie.....	155
a) Rapports des communautés mélanésiennes au monde.....	155
b) La communauté des chercheurs face à ces spécificités	156
PARTIE III – LE PARTAGE DES AVANTAGES EN NOUVELLE-CALEDONIE	158
I. DEFINITION, MODALITES ET APPRECIATION DU PARTAGE DES AVANTAGES... 158	
A) Définition des avantages et des modalités de partage	158
B) Appréciation de l'équité du partage des avantages	158
II. IDENTIFICATION DES BENEFICIAIRES DU PARTAGE DES AVANTAGES	160
ANNEXES DU CHAPITRE 1 – VOLUME II.....	161
 CHAPITRE 2 : RAPPORT DE MISSION GUYANE 25 AVRIL - 4 MAI 2010.....	171
PARTIE I – SITUATION DE LA GUYANE.....	172
I. LA BIODIVERSITE EN GUYANE.....	172
II. L'ORGANISATION INSTITUTIONNELLE DE LA GUYANE.....	173
A) Les institutions	173
1- Les autorités déconcentrées	173
2- Les autorités décentralisées.....	174
B) La répartition des compétences entre la Guyane et l'Etat	174
1- Le principe d'identité législative.....	174
2- Compétence en matière de ressources naturelles et de connaissances traditionnelles associées	175
a) Les espaces protégés hors du Parc Amazonien de Guyane	175
b) Le Parc Amazonien de Guyane	176
c) Les forêts	176
d) Les eaux intérieures, le littoral et la zone économique exclusive.....	177
III. LES COMMUNAUTES AUTOCHTONES ET LOCALES EN GUYANE	178
A) Présentation	178
B) Statut.....	178
C) Représentation	179
1- Les autorités coutumières.....	179
2- Le conseil consultatif des communautés autochtones.....	179
3- La représentation des autorités coutumières dans les organismes de gestion d'espaces.....	179
D) Droits territoriaux.....	180
1- Cadre général des droits territoriaux	180
a) Un décret délimitant l'accès au sud de la Guyane	180
b) Les zones de droits d'usage, les concessions et les cessions	180
2- Droits territoriaux dans le Parc Amazonien de Guyane	183
IV. PAYSAGE DES ACTEURS LOCAUX	184
A) Utilisateurs potentiels de ressources et de connaissances traditionnelles associées.....	184

1- Les instituts de recherche publique.....	184
2- Les groupements de recherche.....	185
3- Les entreprises.....	185
B) Fournisseurs potentiels de ressources.....	186
1- Collections <i>ex situ</i>	186
2- Établissements publics.....	186
a) Office National des Forêts.....	186
b) Conservatoire du littoral.....	186
c) Parc Amazonien de Guyane.....	187
C) Porteurs d'enjeux et de connaissances.....	187
1- « Partenariat public/privé ».....	187
2- Les groupements de recherche.....	187
3- Associations et ONG.....	188
PARTIE II - L'ACCES ET L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES EN GUYANE.....	189
I. LE PARC AMAZONIEN DE GUYANE.....	189
A) Les règles d'accès dans le PAG.....	189
1- Le régime général.....	189
2- Le dispositif d'APA.....	189
B) La mise en œuvre du dispositif du PAG.....	190
1- La situation actuelle.....	190
2- Les démarches proactives du Parc.....	190
3- Le code de bonne conduite comme outil transitoire.....	191
a) Champ d'application du code de bonne conduite.....	191
b) Contenu des dossiers de présentation des projets.....	192
II. LES ESPACES HORS DU PARC AMAZONIEN DE GUYANE.....	193
A) Les espèces et espaces protégés.....	193
1- Les espaces protégés.....	193
2- Les espèces protégées.....	194
B) Les forêts du domaine de l'Etat.....	194
C) L'herbier de Guyane.....	196
1- Conservation des échantillons.....	196
2- Accès aux échantillons.....	196
III. POINTS TRANSVERSAUX RELATIFS A LA MISE EN ŒUVRE DES DISPOSITIFS D'ACCES DANS LE PAG ET HORS PAG.....	198
A) Identification des acteurs.....	198
1- Identification des autorités compétentes.....	198
2- Identification des autres acteurs concernés.....	198
a) Les propriétaires privés.....	198
b) Les communautés dans le Parc Amazonien de Guyane.....	198
c) Les communautés hors du Parc Amazonien de Guyane.....	198
B) Instruction, suivi et contrôle.....	199
1- Dans le Parc Amazonien de Guyane.....	199
2- Hors du Parc Amazonien de Guyane.....	200

PARTIE III - LE PARTAGE DES AVANTAGES DECOULANT DE L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES	201
I. LE PARTAGE DES AVANTAGES DANS LE DISPOSITIF DU PAG.....	201
A) Présentation	201
B) Mise en œuvre	201
1- Définition des avantages	201
2- Les modalités de partage	202
3- Les bénéficiaires des avantages	202
4- L'échéancier des avantages	202
II. LE PARTAGE DES AVANTAGES DANS LES DISPOSITIFS HORS DU PAG.....	203
ANNEXES DU CHAPITRE 2 – VOLUME II.....	204
 CHAPITRE 3 : RAPPORT DE MISSION POLYNESIE FRANÇAISE 24-31 MAI 2010.....	228
PARTIE I – SITUATION DE LA POLYNESIE FRANÇAISE.....	229
I. LA BIODIVERSITE DE LA POLYNESIE FRANÇAISE	229
II. L'ORGANISATION INSTITUTIONNELLE DE LA POLYNESIE FRANÇAISE.....	231
A) Application du droit national, européen et international	232
1- Droit national	232
2- Droit européen et international.....	232
B) Fonctionnement institutionnel	232
1- Les institutions	232
2- Les ministères et leurs services	233
C) Répartition des compétences entre l'Etat, la Polynésie française et les communes en matière d'APA.....	234
1- Compétences en matière de ressources biologiques et génétiques	234
2- Compétences en matière de connaissances traditionnelles	235
III. LES COMMUNAUTES AUTOCHTONES ET LOCALES EN POLYNESIE FRANÇAISE	236
A) Statut des communautés et droit coutumier	236
1- Le statut.....	236
2- Le droit coutumier.....	236
B) Représentation des communautés.....	237
IV. PAYSAGE DES ACTEURS LOCAUX	238
A) L'Etat en Polynésie française.....	238
B) Les instituts de recherche	238
1- Institut Louis Malardé.....	238
2- Institut de Recherche pour le Développement	239
3- CRIOBE.....	239
4- Université de Polynésie française	239
5- Station de recherche du Pacifique Sud Richard B. Gump – Université de Californie Berkeley	239
6- Ifremer.....	240

C) Le secteur privé	240
D) Le secteur associatif	241
1- Association Te Pu atiti'a	241
2- Association Culturelle Te Reo o te Tuamotu	241
PARTIE II – L'ACCES ET L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES EN POLYNESIE FRANÇAISE.....	242
I. TEXTES ENCADRANT LES ACTIVITES D'ACCES AUX RESSOURCES BIOLOGIQUES	242
A) Les textes relatifs aux espèces et aux espaces protégés	242
1- Délibération relative aux espèces protégées	242
a) Définition des espèces protégées	242
b) Règles applicables aux espèces protégées et aux habitats sensibles	242
2- Les espaces protégés	243
a) Les espaces protégés dans le code de l'environnement	243
b) Les PGA et PGEM dans le code de l'aménagement	244
B) Le protocole d'accueil	245
C) Initiation d'une pratique contractuelle	245
D) Initiatives concernant l'APA	246
1- Projet de loi du pays relative à l'accès aux ressources biologiques et au partage des avantages résultant de leur valorisation	246
2- Le développement et la pérennisation de la pratique contractuelle	246
II. LES DISPOSITIFS EN PLACE AU REGARD DES CRITERES DE L'APA.....	249
A) Information des autorités compétentes et leur capacité à octroyer des autorisations en connaissance de cause	249
1- Dispositions du code de l'environnement relatives aux espèces protégées	249
2- Protocole d'accueil	249
3- Convention-modèle	250
B) Autres acteurs concernés par l'octroi de l'autorisation d'accès	250
1- Les propriétaires fonciers	250
a) Ressources terrestres	250
b) Ressources marines	250
2- Les communautés	251
C) Champ d'application	251
1- Dispositions du code de l'environnement polynésien relatives aux espèces protégées	251
2- Protocole d'accueil	251
3- Convention-modèle	251
D) Suivi et contrôle	252
1- Dispositions du code de l'environnement relatives aux espèces protégées	252
2- Protocole d'accueil	252
3- Convention-modèle	252
E) Connaissances traditionnelles associées	253
PARTIE III - LE PARTAGE DES AVANTAGES DECOULANT DE L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES EN POLYNESIE FRANÇAISE.....	255

I. LE PARTAGE DES AVANTAGES DANS LES DISPOSITIFS EXISTANTS	255
A) Dispositions du code de l'environnement relatives aux espèces protégées	255
B) Protocole d'accueil	255
C) Convention-modèle	255
D) Projet de loi du pays	256
II. LA NOTION D'« AVANTAGES » SELON LES DIFFERENTS ACTEURS.....	256
ANNEXES DU CHAPITRE 3 – VOLUME II.....	259
 VOLUME III - ANALYSE BIBLIOGRAPHIQUE.....	 279
 PARTIE I : SYNTHESE BIBLIOGRAPHIQUE.....	 280
I. CORPUS JURIDIQUE INTERNATIONAL ET TRAVAUX PORTANT SUR L'APA.....	280
A) Traités et conventions	280
B) Travaux et études portant sur les traités et conventions	281
C) Exemples étrangers de dispositifs d'APA	284
D) Pratiques contractuelles.....	285
II. OUTRE-MER FRANÇAIS	285
A) Statuts institutionnels et répartition des compétences.....	286
B) Droits des communautés autochtones et locales	288
C) Dispositifs d'APA existants	289
 PARTIE II : REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES.....	 291
1- OUVRAGES	291
2- ARTICLES.....	292
3- RAPPORTS	295
 ANNEXES DU VOLUME III	 301
 LISTE DES ACRONYMES	 324

Résumé exécutif

En 2010, année internationale de la biodiversité, s'est tenue la 10^e Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique (CDB), qui a conduit à l'adoption du *Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation* (APA).

L'APA doit être mis en œuvre au niveau des Etats. En France, l'accès et le partage des avantages est organisé dans certains territoires de l'outre-mer dotés de dispositifs locaux existants (Province Sud de Nouvelle-Calédonie) ou en cours de définition (Parc Amazonien de Guyane), mais il n'existe pas de cadre sur l'APA couvrant l'ensemble du territoire. Ce vide juridique est particulièrement sensible en outre-mer, où la biodiversité donne lieu à de nombreuses activités de recherche et de développement. Il en résulte une absence de prévisibilité et de sécurité juridique préjudiciables à ces activités et aux relations de confiance entre les acteurs concernés.

Dans ce contexte, dans lequel s'inscrivent la stratégie nationale pour la biodiversité et le plan d'action outre-mer 2006-2010, et dans la perspective de l'adoption du Protocole de Nagoya, le Ministère de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement (MEDDTL), co-point focal national de l'APA avec le Ministère des affaires étrangères et européennes, a lancé en novembre 2009 un appel d'offres pour la réalisation d'une étude sur « la pertinence et la faisabilité juridique et institutionnelle d'un dispositif d'APA en outre-mer, portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées ». La Fondation pour la recherche sur la biodiversité (FRB), lauréate de l'appel d'offres, a proposé une approche d'expertise pluridisciplinaire et multi-acteurs afin de produire une analyse de l'ensemble des besoins et demandes exprimés.

Trois phases composaient l'étude :

- 1- analyse bibliographique¹ ;
- 2- trois études de cas sur site portant sur la Guyane, la Nouvelle-Calédonie et la Polynésie française² ;
- 3- propositions de dispositifs d'APA pour l'outre-mer³.

Pour coordonner ce travail, la FRB a constitué un panel de onze experts scientifiques, siégeant *intuitu personae* et aux champs de compétences complémentaires (anthropologie, biologie, droit, économie). La FRB a aussi mobilisé une centaine de porteurs d'enjeux métropolitains et ultramarins : organismes de recherche, industries, élus, services administratifs et communautés autochtones et locales, qui ont apporté leur concours à la réalisation de l'étude et auxquels les résultats et propositions ont été présentés.

1- Analyse bibliographique

La phase bibliographique a permis de mettre en évidence certaines caractéristiques institutionnelles et juridiques de l'outre-mer. Départements et régions d'outre-mer (DROM), collectivités d'outre-mer (COM) et Nouvelle-Calédonie en tant que collectivité *sui generis* sont concernés par les engagements internationaux pris par la France (sous réserve d'une mention expresse contraire), mais leur mise en œuvre est liée à la répartition des compétences entre l'Etat et les territoires de l'outre-mer.

¹ L'analyse bibliographique correspond au volume III de l'étude.

² La compilation des rapports de missions correspond au volume II.

³ Les propositions du panel d'experts correspondent au volume I.

La compétence en matière d'environnement, et notamment de gestion des ressources naturelles, est déterminante pour élaborer et mettre en œuvre un dispositif d'APA. Toutefois, d'autres domaines, tels que la recherche, sont également concernés.

Tableau récapitulatif de la répartition des compétences en matière d'environnement⁴

Territoires	Loi et règlements applicables de plein droit en matière d'environnement	Autorité compétente pour la mise en place d'un dispositif d'APA ⁵
DROM (Guadeloupe, Guyane, Martinique, Réunion, Mayotte)	Oui (1)	Etat
Saint-Martin	Oui (2)	Etat
Saint-Pierre-et-Miquelon	Oui (3)	Etat
COM (Saint-Barthélemy, Polynésie française, Wallis et Futuna)	Non, sauf dispositions rendues expressément applicables pour la Polynésie française (4), Wallis et Futuna (5)	Les collectivités d'outre-mer : Saint-Barthélemy, Polynésie française, Wallis et Futuna , sous réserve de se référer au droit national pour l'élaboration de sanctions pénales
Nouvelle-Calédonie	Non (sauf compétence d'attribution) (6)	Les provinces de Nouvelle-Calédonie , sous réserve de se référer au droit national pour l'élaboration de sanctions pénales
Clipperton	Oui (7)	Etat
Terres Australes et Antarctiques Françaises (TAAF)	Non, sauf mention expresse à cette fin (8)	Etat, en prévoyant une mention expresse à cette fin

(1) Constitution du 4 octobre 1958, art.73, alinéa 1. Il est nécessaire de préciser que certaines mesures ne sont toutefois pas applicables en outre-mer : le réseau Natura 2000, par exemple, ne couvre pas les DROM. (2) Code général des collectivités territoriales, art. L.O. 6313-1. (3) Code général des collectivités territoriales, art. L.O. 6413-1. (4) Loi organique n°2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, art. 7. (5) Loi n°61-814 du 29 juillet 1961 conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer, art.4. (6) Loi organique n°99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, art. 21. (7) Loi n°55-1052 du 6 août 1955 portant statut des Terres Australes et Antarctiques Françaises et de l'île de Clipperton, art. 9. (8) Loi n°55-1052 du 6 août 1955 portant statut des Terres Australes et Antarctiques Françaises et de l'île de Clipperton, art. 1-1 alinéa 1^{er}.

Au vu de la répartition des compétences en France, l'Etat ne peut pas mettre en place un dispositif applicable dans l'ensemble de l'outre-mer. Il est compétent, et peut transférer ses pouvoirs le cas échéant, pour les cinq DROM (Guyane⁶, Guadeloupe, Martinique, Réunion, Mayotte), Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, Clipperton ainsi que les TAAF (« DROM+ »). De leur côté, la Nouvelle-Calédonie, la Polynésie française, Saint-Barthélemy, Wallis et Futuna peuvent adopter leur propre dispositif d'APA. C'est d'ailleurs déjà le cas pour la Province Sud de Nouvelle-Calédonie.

⁴ Voir tableau complet dans le volume I.

⁵ L'autorité compétente visée dans le tableau est à distinguer de celle qui délivre les autorisations d'accès (permis ou équivalents), au sens du Protocole de Nagoya.

⁶ La compétence de l'Etat dans les DROM doit tenir compte des autorités et procédures déjà prévues. En Guyane, où le principe de l'APA est prévu pour le Parc Amazonien, l'autorité compétente pour délivrer les autorisations d'accès est le conseil régional (art. L331-15-6 du code de l'environnement).

2- Trois études de cas en Guyane, Nouvelle-Calédonie et Polynésie française

Trois territoires de l'outre-mer ont été identifiés (Guyane, Nouvelle-Calédonie et Polynésie française) comme constituant un échantillon emblématique, mais non exhaustif, de situations observables dans l'outre-mer français.

Chacun de ces trois territoires a fait l'objet d'une étude sur site, basée sur des entretiens entre les experts du panel et des acteurs locaux concernés par l'APA (autorités administratives et politiques, chercheurs, entreprises, communautés autochtones et locales). Au cours de ces entretiens, près d'une centaine de personnes ont été invitées à s'exprimer sur leurs propres pratiques, leurs attentes et intérêts à voir adopter un cadre juridique. En métropole, des entretiens avec des porteurs d'enjeux ainsi qu'un atelier de travail avec les organismes de recherche ont été organisés. Il est ressorti des entretiens une forte demande pour la mise en place d'un dispositif d'APA.

Les **autorités administratives et politiques** de chaque territoire souhaitent disposer d'une base juridique claire pour autoriser l'accès aux ressources génétiques, puis suivre et contrôler les utilisations des ressources auxquelles elles ont permis l'accès. Elles désirent pouvoir bénéficier du partage des avantages au profit de leur territoire.

Les principaux **organismes de recherche** français⁷ sont présents en outre-mer. Les chercheurs sont souvent amenés à travailler avec du matériel biologique et/ou génétique ; leurs travaux s'inscrivant généralement dans le cadre de partenariats locaux et internationaux, publics et privés. Un dispositif d'APA leur garantirait une sécurité juridique et les guiderait dans leurs démarches de demandes d'accès, notamment auprès des communautés autochtones et locales. Il leur donnerait des indications sur les modalités d'échanges dans le cadre des collections *ex situ*, comme sur la manière de prévoir et de procéder au partage des avantages, monétaires ou non monétaires. Un cadre permettrait par ailleurs d'éviter certaines accusations de « biopiraterie » (acquisition frauduleuse), en favorisant la poursuite des relations de coopération constructives avec les acteurs locaux. Les chercheurs souhaitent pouvoir poursuivre leurs activités de recherche pour la connaissance, leurs activités de conservation, de développement et de coopération, sans être contraints par un dispositif d'APA trop rigide qui y ferait obstacle. Ils ont fait part des difficultés pratiques rencontrées lorsque certaines réglementations existaient en matière d'APA (longueur et lourdeur des procédures), pouvant amener à un effet non souhaité, à savoir limiter l'investissement de la recherche et limiter la création de nouvelles connaissances.

L'activité de certaines **entreprises**, locales et étrangères, est liée à la recherche sur la biodiversité et la valorisation de certains de ses éléments. Les entreprises ont fortement exprimé un besoin de sécurité juridique pour continuer à développer leurs activités. Les entrepreneurs peuvent avoir à fournir à leurs partenaires, parfois métropolitains, une garantie quant à la légalité de l'obtention des ressources objets de l'exploitation. Ils doivent alors prouver que l'accès aux ressources génétiques s'est fait conformément à la réglementation en vigueur. Or, une telle certification est impossible à obtenir en l'absence de cadre juridique.

Il est apparu pour les trois territoires étudiés que des « **communautés autochtones et locales** »⁸ conservent des liens étroits avec leurs environnements respectifs, dont découlent des connaissances⁹. Elles voient un intérêt à un dispositif d'APA en termes de reconnaissance de leurs connaissances traditionnelles et de partage juste et équitable des avantages liés à leur utilisation.

⁷ Notamment Cirad, CNRS, Ifremer, INRA, IRD, MNHN.

⁸ L'étude reprend l'expression « communautés autochtones et locales » de la CDB et du Protocole de Nagoya. L'emploi de cette expression ne préjuge pas du choix du terme qui pourra être retenu pour la mise en œuvre de l'APA en France.

⁹ De nombreux ouvrages attestent de l'existence de ces connaissances, qui référencent des usages traditionnels. Voir notamment Pétard P., *Plantes utiles de Polynésie et Raau Tahiti*, 1986 et Association culturelle Te Reo o te Tuamotu, *Naku teie Hakari : le cocotier aux Tuamotu*, Editions Haere Po, 2006.

Les études de cas ont également permis de dégager certaines spécificités, telles que la diversité de la situation juridique des communautés autochtones et locales, ou l'existence, à différents niveaux d'avancement, de dispositifs ou pratiques d'APA sur chacun des territoires¹⁰. Des dispositifs d'APA s'appliquent ou sont en cours de définition sur deux territoires, respectivement en Province Sud de Nouvelle-Calédonie et au sein du Parc amazonien de Guyane (voir encadré).

Dispositifs d'APA existants en outre-mer

- *Dans le Parc Amazonien de Guyane (PAG)* : Loi du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux, dont le dispositif d'APA est codifié à l'article L331-15-6 du code de l'environnement : le conseil régional de Guyane est l'autorité compétente pour autoriser l'accès, après avis conforme du conseil général et consultation de l'établissement public du parc. Les modalités du dispositif restent à définir : dans l'attente des orientations sur l'APA que devrait décrire la charte du parc d'ici fin 2012 et de la définition d'un régime d'autorisation par la région et le département, un projet de code de bonne conduite a été proposé par le parc à l'attention des utilisateurs. En dehors du PAG, il n'existe pas de réglementation sur l'APA en Guyane.

- *Dans la Province Sud de Nouvelle-Calédonie* : Délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques, codifiée aux articles 311-1 et suivants du code de l'environnement de la Province Sud.

En Polynésie française, le processus de négociation d'un dispositif d'APA (projet de loi du pays de 2006) n'a pas donné lieu à l'adoption d'une loi. Cependant, des pratiques existent pour encadrer l'APA au cas par cas. Pour réaliser des recherches en Polynésie française, les chercheurs étrangers (y compris les ressortissants de l'Union européenne) doivent obtenir un protocole d'accueil des autorités locales. Ce dispositif de contrôle d'entrée et de séjour des chercheurs étrangers permet de disposer d'informations sur les projets de recherche menés localement et d'assurer un certain suivi. Il ne s'agit toutefois pas d'un dispositif d'APA en ce qu'il ne traite pas de tous ses éléments clés, tels que le partage des avantages ou le consentement préalable donné en connaissance de cause.

Par ailleurs, des conventions précisant les conditions d'accès et de partage des avantages sont parfois signées entre la Polynésie française et des utilisateurs étrangers. Les critères pour la conclusion ou non d'une convention portent notamment sur la nature de la ressource demandée (endémisme) et la probabilité que son utilisation donne lieu à des avantages.

Les entretiens et l'analyse des dispositifs et des pratiques existants ont montré quelques **limites au fonctionnement actuel** de l'APA dans les trois territoires, notamment en termes de champ d'application, d'autorité compétente, de participation des personnes concernées, de partage des avantages et enfin de suivi et de contrôle.

L'interprétation du **champ d'application** apparaît comme une difficulté majeure pour l'ensemble des acteurs, pour déterminer notamment si une activité est incluse ou non dans le dispositif, et quel facteur déclenche sa mise en œuvre (la collecte ou l'utilisation par exemple).

La **multiplicité des personnes** (autorités compétentes, personnes privées) pouvant autoriser l'accès ou accorder leur consentement préalable peut rendre les démarches des utilisateurs compliquées. Concernant les communautés autochtones et locales, leur identification n'est pas toujours évidente, au vu de leur degré de structuration notamment. En pratique, les utilisateurs ont des difficultés pour identifier les communautés concernées par leurs projets de recherche et pour respecter le processus d'autorisation (par exemple, l'existence ou non d'un représentant de la communauté). Ces difficultés rendent la participation des communautés problématique, voire impossible.

Dans les trois territoires, pour que les autorités donnent leur consentement préalable en connaissance de cause, elles requièrent lors de la demande d'accès des informations sur le demandeur, les ressources, les utilisations prévues, le projet et son intérêt pour le territoire. Les services instructeurs

¹⁰ Les dispositifs et pratiques existants sont détaillés dans le volume II.

des trois terrains ont mis en avant leurs **faibles capacités** (matérielles et humaines) pour traiter les demandes, guider les utilisateurs dans leurs démarches auprès des communautés autochtones et locales, ou encore suivre et contrôler l'utilisation des ressources génétiques. Ces difficultés sont accentuées par l'étendue géographique des territoires, le nombre de recherches à contrôler et un accès insuffisant aux moyens d'informations (réseaux de diffusion des publications par exemple).

Enfin, les études de cas ont montré une **absence de consensus des acteurs sur les notions d'avantage et de partage**, source possible de tensions et d'incompréhensions. Les dispositifs existants ne donnent pas de définition de ces termes. Pour certains, la connaissance nouvelle résultant de l'utilisation d'une ressource génétique ou d'une connaissance traditionnelle est un avantage, et sa publication est le partage. Pour d'autres, l'avantage serait le produit développé à partir de cette connaissance et le partage serait un accès, gratuit ou à prix préférentiel, au produit.

Les données recueillies au cours des deux premières phases ont servi de matériaux aux travaux du panel d'experts et à l'élaboration de ses propositions pour des dispositifs d'APA en outre-mer. La réflexion des experts a également intégré les dispositions du Protocole de Nagoya sur l'APA adopté au cours de l'étude, en octobre 2010.

3- Propositions pour des dispositifs d'APA en outre-mer

Après avoir confirmé la pertinence d'un dispositif¹¹ d'APA en outre-mer, le panel d'experts a défini un ensemble de propositions, parfois alternatives, autour de trois axes clés : le champ d'application ; les acteurs concernés ; les procédures d'accès et de partage des avantages et leur contrôle.

Ces axes traduisent les préoccupations des acteurs rencontrés en outre-mer et en métropole, et s'appuient sur le Protocole de Nagoya.

a) Le champ d'application

→ Les ressources génétiques

Le champ d'application d'un dispositif d'APA est fondé sur celui du Protocole de Nagoya quant aux ressources génétiques et leur utilisation. Le Protocole vise les ressources génétiques entendues comme les composés génétiques (unités fonctionnelles de l'hérédité) et les composés biochimiques de la ressource génétique¹². Les ressources génétiques humaines et celles hors juridiction nationale (haute mer) sont exclues d'un dispositif d'APA.

Certaines ressources génétiques constituent des cas particuliers. Le Protocole prévoit que les ressources génétiques couvertes par un régime d'APA spécifique n'entrent pas dans son champ d'application (art. 4-4). C'est le cas des **ressources génétiques végétales figurant à l'annexe 1 du Traité international pour les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPGAA)**, dès lors que leur usage est agricole ou alimentaire. Le Protocole prévoit également que les ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture, étant donné leur nature et leur rôle pour la sécurité alimentaire, bénéficient de considérations et de solutions spéciales dans le cadre des dispositifs d'APA (art. 8c).

Le Protocole de Nagoya n'est pas rétroactif, ce qui signifie qu'il ne couvre pas les ressources génétiques acquises avant son entrée en vigueur. Un dispositif d'APA pourrait cependant prévoir des

¹¹ Le terme « dispositif » au singulier est utilisé comme terme générique, étant entendu que la mise en œuvre de l'APA en outre-mer devra nécessiter l'élaboration de plusieurs dispositifs.

¹² Il précise ainsi l'article 2 de la CDB, selon lequel les ressources génétiques sont « le matériel génétique ayant une valeur effective ou potentielle » ; le matériel génétique étant défini comme « le matériel d'origine végétale, animale, microbienne ou autre, contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité ».

considérations spéciales et des dispositions volontaires pour la période « grise », c'est-à-dire entre l'entrée en vigueur de la CDB et celle du Protocole, notamment pour les ressources génétiques *ex situ*.

Au vu de leurs enjeux particuliers, le Protocole prévoit la possibilité d'une procédure d'APA accélérée pour les ressources génétiques **pathogènes** en cas de menaces pour la santé humaine, animale et végétale (art. b).

Le champ d'application du Protocole est également précisé par l'**utilisation** faite des ressources génétiques. Le texte vise, mais sans les définir, les « activités de recherche et de développement »¹³. Celles-ci peuvent être entendues comme toutes les activités de recherche et de développement dès lors qu'elles portent sur des composés génétiques et/ou biochimiques (par exemple recherche fondamentale, recherche appliquée, recherche pour le développement, R&D à des fins de commercialisation, etc.).

Au regard de l'article 8a du Protocole, qui prévoit la possibilité d'une procédure simplifiée pour la recherche non commerciale, et compte tenu des risques d'interprétation de cette notion, deux options peuvent être proposées :

<p>Une dualité de procédures entre recherche commerciale et recherche non commerciale</p> <p><i>Certains types de recherche bénéficient d'un accès simplifié, sur la base de critères de distinction (établissement difficile)</i></p>	<p>Une procédure unique pour l'ensemble des activités de recherche et de développement</p> <p><i>Un dispositif simple et rapide assorti de mesures de suivi et de contrôle efficaces</i></p>
--	--

→ Les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques

Le Protocole de Nagoya porte également sur les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques et rappelle leurs liens d'interdépendance avec les communautés autochtones et locales.

Dans le contexte de la CDB et de son Protocole, ne sont concernées que les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques, incarnées dans un mode de vie traditionnel et détenues par des communautés autochtones et locales. En pratique, la définition même des communautés autochtones et locales et des connaissances traditionnelles associées, qui n'existe pas en droit français, peut soulever de grandes difficultés selon les territoires. De plus, un lien juridique entre les communautés et les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques dont elles sont « détentrices » est nécessaire pour permettre la participation des communautés au dispositif d'APA. Or, un tel lien n'existe pas en l'état actuel du droit et reste donc à établir. Sous cette réserve, des propositions ont été formulées par le panel d'experts, visant à reconnaître un droit d'antériorité aux communautés sur ces connaissances.

Un certain nombre de connaissances traditionnelles a déjà été diffusé dans la littérature scientifique ou encore par les travaux des grandes missions d'ethnographie. Ces connaissances ne font pas partie du champ d'application du dispositif, le Protocole n'étant pas rétroactif. Il peut néanmoins être proposé, dans la mesure du possible, une information des utilisateurs sur leurs activités vers la communauté autochtone et locale détentrice de la connaissance déjà publiée et qu'ils ont utilisée.

¹³ L'article 2 du Protocole définit l'utilisation des ressources génétiques comme « les activités de recherche et de développement sur la composition génétique et/ou biochimique des ressources génétiques, notamment par l'application de la biotechnologie, conformément à la définition fournie à l'article 2 de la Convention ».

Pour les connaissances traditionnelles associées non diffusées, deux axes de protection actuellement discutés à l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI) sont retenus dans l'étude¹⁴ :

- une protection « défensive », avec un aménagement des effets du droit de propriété intellectuelle et l'élaboration de bases de données relatives aux connaissances traditionnelles ;
- et/ou une protection « positive » par l'élaboration d'un régime *sui generis*, reconnaissant des droits sur ces connaissances et prenant en compte leurs spécificités.

<p>Protection « défensive » des connaissances traditionnelles associées</p> <p><i>Aménagement des effets du droit de propriété intellectuelle (par ex. divulgation de la source dans les demandes de brevet), constitution de bases de données sur les connaissances traditionnelles</i></p>	<p>Protection « positive » des connaissances traditionnelles associées via un régime <i>sui generis</i></p> <p><i>Reconnaissance de droits sur les connaissances traditionnelles associées et prenant en compte leurs spécificités</i></p>
--	--

b) Les acteurs concernés

La CDB et le Protocole visent les fournisseurs et les utilisateurs de ressources génétiques ou de connaissances traditionnelles associées. La terminologie de ces textes, reprise dans l'étude, ne doit pas être entendue dans un sens exclusivement mercantile, les relations entre les acteurs étant le plus souvent de coopération et de partenariat, notamment avec les organismes de recherche implantés localement.

Il revient aux Etats de préciser, selon leur ordre juridique national, les personnes considérées comme utilisateurs mais surtout fournisseurs au niveau national.

Le champ du Protocole, en termes de ressources génétiques et d'utilisations visées, permet d'identifier les utilisateurs : il s'agit, selon l'étude, des chercheurs du secteur public et privé, de leurs structures et des acteurs économiques (secteurs pharmaceutique, biotechnologique, cosmétique, agroalimentaire, horticole par exemple).

L'identification des fournisseurs relève quant à elle largement de choix nationaux, en vertu du principe de souveraineté des Etats sur leurs ressources naturelles, et du droit en vigueur. L'enjeu pour les fournisseurs est de délivrer un consentement préalable en connaissance de cause, nécessaire pour accéder aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles associées de l'outre-mer, et de bénéficier du partage des avantages.

En l'état actuel du droit, selon l'étude, les fournisseurs sont les personnes publiques et privées habilitées à accorder ou autoriser l'accès aux ressources génétiques, ainsi que les communautés autochtones et locales concernées au titre de leurs connaissances traditionnelles associées ou des ressources génétiques lorsque des droits explicites leur sont reconnus (cf. *infra*).

Les études de cas ont mis en avant les principaux défis d'un dispositif d'APA auxquels ces acteurs font face : la multiplicité et l'identification des personnes fondées à donner leur consentement, l'instauration de relations de confiance, et les capacités humaines et matérielles pour traiter les demandes d'accès.

¹⁴ A l'OMPI, le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore a engagé des négociations pour parvenir à un accord sur le texte d'un ou plusieurs instruments juridiques internationaux garantissant une protection efficace des savoirs traditionnels et des ressources génétiques.

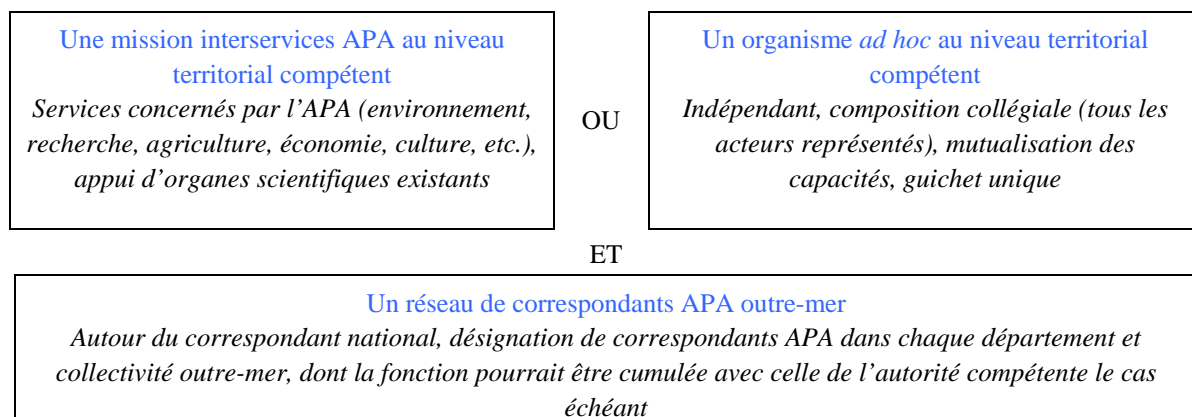
→ Autorité(s) compétente(s) et correspondants outre-mer

Selon le Protocole de Nagoya (art. 13), l'autorité compétente autorise l'accès en connaissance de cause et délivre un permis ou document équivalent attestant que les conditions d'accès et de partage des avantages ont été respectées.

Pour l'outre-mer, la désignation de l'autorité compétente doit s'insérer dans un dispositif d'APA assurant la plus grande **harmonisation des procédures** (gestion du risque de « dumping » et de création de barrières à la coopération entre collectivités, mutualisation des moyens) et les plus grandes **capacités** humaines et techniques, tout en prenant en compte les **spécificités locales**.

Selon l'étude, l'autorité compétente pourrait prendre la forme d'une **mission interservices** réunissant les services concernés ou d'un **organisme ad hoc** agissant comme guichet unique et représentant l'ensemble des parties prenantes, soit au niveau de chaque territoire, soit à un niveau centralisé s'agissant notamment des DROM+ pour lesquels l'Etat est compétent.

Le Protocole prévoit également, près de la ou des autorité(s) compétente(s), la désignation par chaque Etat d'un correspondant national chargé de fournir de l'information sur les procédures d'APA (art. 13). Au vu des particularités institutionnelles françaises, des **correspondants APA outre-mer, présents dans chaque territoire**, pourraient être désignés pour travailler en réseau avec le correspondant national. L'intérêt de la désignation de correspondants APA dans l'outre-mer est double : d'une part envisager la situation où l'autorité compétente serait centrale (dans le cas des DROM+), et d'autre part échanger avec l'ensemble de l'outre-mer, dont les COM pour lesquels l'Etat n'est pas compétent.



→ Modalités de participation des communautés autochtones et locales et autres personnes concernées

Le Protocole prévoit la participation des communautés autochtones et locales dans deux cas : l'accès aux connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques dont elles sont détentrices (art. 7) et l'accès aux ressources génétiques, dans la mesure où elles ont le droit établi par la législation nationale d'accorder cet accès (art. 6).

Des difficultés pratiques peuvent entraver la participation effective des communautés à un dispositif d'APA. D'une part, bien que mentionnées dans la loi d'orientation pour l'outre-mer de 2000, les communautés autochtones et locales ne sont pas définies en France. Il est dès lors difficile de définir précisément ce que la notion recouvre concrètement en outre-mer. Toutefois, des droits fonciers ou d'usage collectifs ont été attribués sur une base communautaire dans certains territoires¹⁵. D'autre part, la question de leur représentativité doit être prévue. Là encore, certains exemples de structures

¹⁵ Les terres coutumières en Nouvelle-Calédonie ; les communautés d'habitants et les zones de droits d'usage en Guyane.

représentatives existent déjà : les clans et conseils d'aire en Nouvelle-Calédonie, les familles en Polynésie française, la forme associative (loi 1901) dans les DROM¹⁶. La solution doit être propre à chaque territoire et ne peut se faire sans une concertation et une appropriation des enjeux par les communautés autochtones et locales.

Il convient également de considérer la situation juridique des ressources génétiques en droit français : selon l'étude, celles-ci sont soumises par défaut au droit commun des biens, car elles ne bénéficient pas d'un régime spécifique en l'état actuel du droit¹⁷. A ce titre par exemple, actuellement les personnes titulaires de droits fonciers sont amenées à accorder l'accès à leur propriété pour y collecter les ressources, et à participer au processus d'APA en tant que fournisseurs.

L'enjeu est ici d'assurer le respect des droits, notamment des droits de propriété des personnes privées, tout en mettant en place un système d'accès aux ressources génétiques.

Etant donné que l'identification des communautés autochtones et locales et des personnes privées fondées à donner leur consentement constitue un défi dans l'élaboration d'un dispositif d'APA, il est proposé par l'étude que l'autorité compétente guide les utilisateurs dans cette identification¹⁸.

c) La procédure d'accès et de partage des avantages et son contrôle

L'enjeu est à la fois de permettre aux fournisseurs de contrôler l'accès et d'avoir un suivi sur l'utilisation et le partage des avantages, et aux utilisateurs de mener à bien leurs projets, en leur garantissant un accès sécurisé et simple dans des délais raisonnables. Il s'agit de ne pas entraver les activités de recherche et de développement concourant aux objectifs de la CDB et le développement de filières économiques locales par les entreprises. Les utilisateurs comme les fournisseurs doivent être associés à l'élaboration des procédures d'APA (concertation lors de l'élaboration du dispositif et de clauses modèles contractuelles).

→ Procédures d'accès

Pour obtenir une autorisation d'accès, l'utilisateur doit fournir à l'autorité compétente des éléments d'information (art. 17), pouvant contenir des clauses de confidentialité, notamment sur le projet, la nature des ressources visées, l'utilisation envisagée, l'intérêt pour la biodiversité et le territoire, ou encore les avantages attendus. Selon l'étude, la demande pourrait être évaluée selon des critères prédéfinis (par exemple, l'intérêt pour le territoire). Une fois délivrés, les permis d'accès sont enregistrés dans le Centre d'échange pour l'APA de la CDB (art. 14 du Protocole), qui deviennent alors des certificats de conformité reconnus à l'échelle internationale.

Afin que l'autorité compétente puisse suivre et contrôler l'utilisation des ressources génétiques ou des connaissances traditionnelles associées, selon l'étude, une obligation d'information de la part de l'utilisateur devrait être prévue. L'autorité compétente peut ainsi assurer un contrôle sur la base d'une obligation d'information simple (rapports d'étape) ou d'une obligation d'information préalable en cas de changement substantiel des conditions de l'utilisation (transfert à des tiers ou nouvelle utilisation non prévus, etc.). Ces éléments lui permettraient de prendre en compte les évolutions possibles d'une utilisation et de surmonter l'incertitude existante lors de la demande d'accès quant aux avantages à venir.

¹⁶ En Guyane, la forme associative existe déjà pour les concessions, cf. volume II.

¹⁷ L'étude n'aborde pas la question du statut de la ressource génétique (hors champ du cahier des charges).

¹⁸ La faisabilité de cette proposition devra être étudiée au regard du nombre de demandes d'accès à traiter et des questions foncières.

→ Réduire l'incertitude en encadrant des éléments clés du partage des avantages

Le partage des avantages est réalisé selon des conditions convenues d'un commun accord entre le fournisseur et l'utilisateur au moment de la demande d'accès. Ces conditions définissent notamment la nature des avantages et les modalités du partage.

Les utilisateurs (français, ressortissants UE et hors UE) sont soumis au partage. Les avantages peuvent être monétaires, non monétaires, immédiats ou à venir. Certaines recherches ne déboucheront jamais sur des avantages monétaires, mais cela ne signifie pas l'absence totale d'avantages (par exemple collaboration de recherche, formation, transfert de technologies). Les modalités de partage constituent par ailleurs un élément clé dans le choix du fournisseur de donner ou non son consentement à l'accès.

L'incertitude quant aux résultats et avantages à venir ne devrait pas empêcher la réalisation du projet : une information sur l'évolution du projet et les avantages générés devrait permettre de faciliter les conditions et les délais de l'autorisation d'accès.

Un dispositif d'APA pourra réduire l'incertitude en encadrant certains points clés du partage des avantages, en définissant le type d'avantages potentiels à partager et les modalités temporelles. Une liste indicative d'avantages pourrait être constituée, en reprenant l'annexe du Protocole et en laissant la possibilité de l'adapter aux situations locales d'outre-mer et aux communautés autochtones et locales.

→ Mesures de suivi et de contrôle

La traçabilité et le suivi des activités de recherche et de développement sont nécessaires pour assurer le partage des avantages générés le long de la chaîne d'utilisation.

Le Protocole prévoit la possibilité de désigner des points de contrôle, chargés de recueillir ou collecter de l'information pour suivre et assurer la transparence de l'utilisation des ressources génétiques (art. 17). Selon l'étude, il pourrait s'agir par exemple : des structures publiques et privées menant des activités de recherche et de développement, des structures de financement de la recherche, des structures autorisant la commercialisation de produits, ou encore des offices de propriété intellectuelle, sous réserve d'en avoir la capacité (administrative, financière, etc.). D'autres outils peuvent également être envisagés, comme une veille des travaux des activités de recherche et de développement ou la constitution d'un registre de connaissances traditionnelles consultable par les offices de brevet.

Conclusion

Les travaux du panel d'experts, enrichis par la rencontre dans les trois outre-mer (Guyane, Nouvelle-Calédonie et Polynésie française) et en métropole d'un grand nombre d'acteurs concernés par la mise en œuvre d'un dispositif d'APA, se sont également inscrits dans le cadre du Protocole de Nagoya sur l'APA. Si l'objectif d'un dispositif d'APA est d'organiser l'accès aux ressources génétiques et de fournir un cadre pour le partage juste et équitable des avantages en outre-mer, il doit aussi être opérationnel et ne pas entraver les activités de recherche et de développement qui concourent aux objectifs de la CDB et au développement des territoires. Des procédures d'autorisations longues et difficiles auraient des conséquences négatives aussi bien pour les utilisateurs que pour les fournisseurs de ressources génétiques et connaissances traditionnelles associées.

Cette première étude réalisée en France sur un dispositif d'APA en outre-mer montre la complexité des enjeux. Les propositions ouvrent des pistes pour l'action dont les impacts ne sont pas nécessairement prévisibles à ce stade. Aussi cette phase exploratoire nécessite une phase opérationnelle d'adaptation et de test avec tous les acteurs concernés. Ce travail peut porter sur certains points particuliers (par exemple les ressources génétiques *ex situ*, le statut des ressources génétiques, les modalités d'implication des communautés autochtones et locales) et doit être réalisé en associant directement les acteurs clés de l'APA dans l'outre-mer, y compris dans les collectivités hors des trois cas d'études.

Enfin, il va de soi que la faisabilité d'un tel dispositif repose sur une ambition et une volonté politique à tous les niveaux capables de mobiliser et mettre en œuvre les moyens nécessaires pour répondre à ces enjeux.

Abstract

In 2010, the international year of biodiversity, the Nagoya Protocol on access to genetic resources and the fair and equitable sharing of benefits arising from their utilization (ABS) was adopted. This international treaty, which shall enter into force after having been ratified by at least fifty States, foresees that a researcher or a company planning to use a genetic resource or an associated traditional knowledge, must request an access permit from a national authority and in order to obtain this authorization, must negotiate the sharing of the benefits derived from its research and development activities.

In order to anticipate the adoption of an international legal framework on ABS and in line with the 2006-2010 action plan on overseas territories of the first French National Biodiversity Strategy, the Ministry of sustainable development launched in 2009 a study on the relevance and feasibility of an ABS instrument for French territories overseas. The implementation of ABS in France entails major interests, in particular in overseas territories that include 80% of our biodiversity, to which traditional knowledge can be associated.

The Foundation for research on biodiversity (FRB), who won the call for tender of the Ministry, proposed a multi-disciplinary and multi-stakeholder expertise. The study consisted of missions on the ground in French Guiana, New-Caledonia and French Polynesia, which are characterized by their institutional, spatial and socio-cultural diversity. Case studies made it possible to analyse ABS instruments and practices of local stakeholders. Based on those case studies, a bibliographical review and a large stakeholder consultation, an expert committee put in place by the FRB made proposals on:

- The scope of an ABS instrument (type of targeted genetic resources and uses);*
- Stakeholders involved in ABS (national competent authority, focal points, public and private persons able to act as providers of genetic resources and associated traditional knowledge);*
- Procedures on access and benefit sharing and their control.*

This exploratory study on ABS in French territories overseas now requires an operational phase of adaptation and experimentation with all stakeholders. This will be conducted in the broader context of the work carried out by the Ministry aiming at the ratification of the Nagoya Protocol by France.

VOLUME I - PROPOSITIONS POUR DES DISPOSITIFS D'APA EN OUTRE-MER



FONDATION POUR LA RECHERCHE SUR LA BIODIVERSITE

AVRIL 2011

CONTEXTE

La Convention sur la diversité biologique (CDB)¹⁹ a été adoptée en 1992 par 150 chefs d'Etats et de gouvernements lors du Sommet de la Terre, organisé à Rio sous l'égide du Programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE)²⁰. Ce premier engagement international relatif à la protection de la biodiversité a été négocié dans un contexte d'émergence de la notion de « développement durable²¹ » et de développement des biotechnologies. Les deux premiers objectifs de la CDB – la conservation de la diversité biologique et l'utilisation durable de ses composants – relèvent plus particulièrement de la notion de développement durable ; le troisième objectif sur le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques est davantage lié au développement des biotechnologies. Les ressources génétiques font de la biodiversité une ressource potentielle. Or, *« le droit positif n'accordait aucune valeur économique à la ressource à son point d'origine, tandis que le droit des brevets permettait de valoriser le produit qui en était tiré »*²².

C'est pour lutter contre un système perçu comme inéquitable que le Sommet de Rio voit s'opérer un changement de paradigme. Le concept de « patrimoine mondial de l'humanité » est abandonné, et avec lui le principe d'un libre accès aux ressources naturelles. La CDB reconnaît la **souveraineté des Etats sur leurs ressources naturelles** (art. 3 et 15-1) et leur confère le droit d'en organiser les modalités d'accès tout en s'efforçant de le faciliter (art. 15-2).

Issu du troisième objectif de la CDB, le principe de **l'accès aux ressources génétiques et du partage des avantages découlant de leur utilisation** (APA) vise à organiser les relations entre fournisseurs et utilisateurs de ressources génétiques. Pour toute utilisation de ressources génétiques, l'utilisateur doit obtenir le consentement préalable en connaissance de cause (CPCC) du fournisseur, et prévoir selon des conditions convenues d'un commun accord (CCCA) une contrepartie prenant la forme d'un partage juste et équitable des avantages (monétaires ou non monétaires) découlant de l'utilisation des ressources génétiques. Le principe d'APA vise les ressources génétiques et est encouragé par la CDB en ce qui concerne les connaissances traditionnelles associées (art. 8j). Le Protocole de Nagoya sur l'APA inclut les connaissances traditionnelles (cf. *infra*) dans son champ d'application.

Les Etats Parties à la CDB se trouvent dans une logique de négociations bilatérales dont l'objet est l'accès aux ressources génétiques (RG) et aux connaissances traditionnelles associées (CTA) et le partage des avantages, monétaires ou non monétaires. Les acteurs sont qualifiés par la CDB de « fournisseurs » ou d'« utilisateurs » de RG ou de CTA. Les communautés autochtones et locales (CAL) et les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques dont elles sont détentrices occupent une place particulière dans un régime d'APA, et plus largement au sein de la CDB.

¹⁹ Trois conventions des Nations Unies ont été adoptées lors du Sommet de Rio : la convention sur la diversité biologique, la convention-cadre sur les changements climatiques et la convention sur la lutte contre la désertification. La CDB compte 193 Parties.

²⁰ <http://www.cbd.int/doc/publications/rio10-brochure-fr.pdf>.

²¹ Selon la définition proposée en 1987 par la Commission mondiale sur l'environnement et le développement dans le rapport Brundtland, le développement durable « répond aux besoins des générations du présent sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs ».

²² Hermitte M.-A., Doussan I., Mabile S., Maljean-Dubois S., Noiville C., Bellivier F., *La convention sur la diversité biologique a quinze ans*. In: Annuaire français de droit international, volume 52, 2006, pp. 351-390.

La CDB est une convention-cadre qui requiert des instruments complémentaires pour préciser son contenu et le rendre obligatoire²³. Devant les difficultés à élaborer et mettre en œuvre des dispositifs nationaux, et pour remédier à l'imprécision voire l'absence des règles internationales permettant de garantir le respect de ces dispositifs, il a été décidé suite au Sommet de Johannesburg en 2002 d'engager un processus de négociations dans le cadre de la CDB pour un régime international d'APA²⁴. Après six ans de négociations, le *Protocole sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation*, texte juridiquement contraignant, a été adopté lors de la 10e Conférence des Parties à la CDB, le 29 octobre 2010 à Nagoya²⁵. Il précise les droits et obligations des Etats découlant des articles 15 et 8j de la CDB et a vocation à devenir **le cadre international général de l'APA**²⁶, sauf lorsqu'il existe des instruments spécialisés (cf. Partie II, Section 1). Le Protocole est ouvert à signature du 2 février 2011 au 2 février 2012.

La France, qui a ratifié la CDB le 1er juillet 1994, n'a pas transcrit son article 15 relatif à l'APA²⁷ sauf dans certains territoires de l'outre-mer²⁸. Il n'existe à l'heure actuelle **aucune législation nationale générale organisant l'APA sur l'ensemble du territoire français**. Ce vide juridique est particulièrement sensible en outre-mer, où la biodiversité locale donne lieu à de nombreuses activités de recherche ; il en résulte une absence de prévisibilité et de sécurité juridique préjudiciables à des relations de confiance entre les acteurs concernés (chercheurs, entreprises, autorités locales, communautés autochtones et locales, etc.). Les utilisateurs, y compris français, rencontrent des difficultés d'accès aux ressources, tandis que les autorités locales tentent de mettre en œuvre, à leur niveau de compétence, les principes de l'APA. De manière générale, il existe une forte demande de clarification des acteurs quant à leurs droits et obligations dans ce domaine.

Afin de fournir les éléments d'information nécessaires à l'élaboration d'un cadre juridique aux utilisateurs et fournisseurs de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées en outre-mer, et par conséquent intégrer les principes de l'APA en droit interne, le Ministère de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement (MEDDTL) a lancé en 2009 un appel d'offres pour la réalisation d'une **étude sur la pertinence et la faisabilité juridique et institutionnelle d'un dispositif d'APA pour l'outre-mer français, portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées**. La FRB a été lauréate de cet appel en proposant une réponse pluridisciplinaire et multi-acteurs.

²³ Cf. article déjà cité, Hermitte et al.

²⁴ Le mandat de négociation a été adopté par la Conférence des Parties en 2004.

²⁵ Décision X/1 de la 10e Conférence des Parties à la CDB.

²⁶ Au moment de la rédaction, seule la version anglaise du Protocole de Nagoya faisait foi pour la France ; les demandes de modification de la version française n'étaient pas encore validées.

²⁷ Environ 40 Etats ont adopté des législations relatives à l'APA, tels que le Brésil, l'Australie, la Norvège, etc. Voir : <http://www.cbd.int/abs/measures/>.

²⁸ Un régime d'APA a été mis en place par la Province Sud de Nouvelle-Calédonie (délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques, codifiée aux art. 311-1 et s. du code de l'environnement de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie) et dans le Parc Amazonien de Guyane (art. 12 de la loi n°2006-436 du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux et portant création du Parc amazonien de Guyane, et art. L. 331-15-6 du code de l'environnement).

Protocole de Nagoya : un cadre juridique international sur l'APA

Le champ d'application

- Le Protocole couvre les utilisations de la composition génétique et/ou biochimique des ressources génétiques animales, végétales, microbiennes et autres à des fins de recherche et de développement. Le Protocole s'applique également à l'utilisation des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques.

Le Protocole ne s'applique pas aux ressources génétiques humaines, aux ressources génétiques sur lesquelles les Etats n'exercent pas de droits de souveraineté (haute mer), aux ressources génétiques couvertes par des instruments spécialisés (les ressources phytogénétiques utilisées à des fins agricoles ou alimentaires dans le cadre du Traité de la FAO) ni *a priori* aux ressources génétiques utilisées comme matières premières à des fins agricoles et alimentaires (sans activité de recherche et de développement).

- Le Protocole n'est pas rétroactif. Il s'applique aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles dont l'accès s'est effectué après son entrée en vigueur.

Les acteurs concernés et les modalités de leur participation

- En termes d'accès, le Protocole prévoit des principes minimaux d'accès à prendre en compte par les législations nationales d'APA : obligation pour l'utilisateur de demander au fournisseur son consentement préalable donné en connaissance de cause ; délivrance par l'autorité compétente d'un permis ou équivalent, comme preuve du consentement préalable et de la conclusion de conditions convenues d'un commun accord pour organiser le partage des avantages. Une fois enregistré auprès du Centre d'échange pour l'APA de la CDB, ce permis a valeur de certificat de conformité.

Procédures d'accès et de partage des avantages

- En termes de *partage des avantages*, le Protocole prévoit l'obligation d'établir un contrat précisant notamment les modalités de partage des avantages. L'annexe du Protocole contient une liste indicative d'avantages monétaires et non monétaires.

- Les Etats Parties ont l'obligation de prendre des mesures pour garantir que les utilisateurs respectent la législation nationale de l'Etat fournisseur. Le Protocole oblige les Etats Parties à prévoir un ou des points de contrôle pour surveiller l'utilisation des ressources génétiques et à prendre des mesures en cas de non respect des obligations (sanctions).

- Le Protocole prévoit la mise en place éventuelle d'un mécanisme de financement multilatéral en faveur de la biodiversité, alimenté par les avantages issus de certains types d'utilisations de ressources génétiques ou de connaissances traditionnelles associées (pour lesquelles notamment il n'a pas été possible d'obtenir un consentement préalable en connaissance de cause).

METHODOLOGIE DE L'ETUDE

La commande du MEDDTL prévoit de définir les modalités et le champ d'application d'un régime d'APA, au regard de l'avancée des négociations internationales de la CDB sur le Protocole d'APA.

L'étude s'est déroulée en trois phases :

- Phase 1 - élaboration d'une revue bibliographique et d'une analyse des travaux en matière d'APA, intégrant une analyse comparée avec des pays étrangers voisins des territoires de l'outre-mer, tels que le Brésil, l'Australie et le Canada.
- Phase 2 - réalisation de trois études de cas portant sur la Guyane, la Nouvelle-Calédonie et la Polynésie française, donnant lieu à trois missions sur sites. Ces territoires sont considérés comme représentatifs et pertinents au regard des enjeux sur l'APA en outre-mer, par leurs caractéristiques institutionnelles, géographiques et socio-culturelles.
- Phase 3 - rédaction de propositions de dispositifs d'APA pour l'outre-mer sur la base de l'analyse des données recueillies lors des deux premières phases, prenant en compte les particularités juridiques et constitutionnelles françaises concernant les droits des communautés autochtones et locales.

La FRB a proposé de mobiliser une expertise plurielle et d'organiser un **panel pluridisciplinaire** composé de juristes, biologistes, économistes et anthropologues, dont certains sont également experts des zones géographiques étudiées.

Le panel d'experts a mené sa mission **avec la participation des acteurs locaux outre-mer et des porteurs d'enjeux et de connaissances en métropole.**

En outre-mer, une centaine de personnes ont été rencontrées parmi les administrations (28), les scientifiques (46), les communautés autochtones et locales (8), les associations (5), les établissements publics (5), le secteur privé (2) et les personnalités politiques (4). Ces acteurs, consultés aux différentes étapes de l'étude, ont apporté leur concours et fourni des éléments essentiels à la réalisation de l'étude, notamment sur l'organisation et le contexte local.

Le panel s'est également appuyé sur les acteurs métropolitains, dont les instituts de recherche (Cirad, CNRS, Ifremer, INRA, IRD, MNHN) et les membres du Conseil d'orientation stratégique de la FRB, qui ont partagé leurs pratiques en outre-mer, leurs attentes et difficultés le cas échéant. De ce fait, les propositions du panel s'efforcent de répondre aux intérêts de l'ensemble des acteurs concernés. Plus que la recherche de solutions de compromis, ces propositions résultent d'un **travail de composition et d'assemblage** - y compris au sein du panel lui-même - **de l'expression de ces intérêts divers et parfois contradictoires.**

En outre, le rôle du panel d'experts n'étant pas de se substituer au décideur public, les propositions formulées n'ont pas pour objet de définir un dispositif d'APA unique, livré « clé en main », mais **d'éclairer la décision publique** en fournissant les éléments d'information nécessaires pour que l'élaboration et la mise en œuvre d'un dispositif d'APA en outre-mer répondent à la fois aux attentes des acteurs concernés et aux objectifs de la CDB et de son Protocole.

Enfin, les propositions du panel s'inscrivent dans une perspective de pays fournisseur ; autrement dit, elles ne contiennent pas de dispositions sur la conformité aux législations nationales des autres pays fournisseurs (définition d'acquisition frauduleuse, sanctions, etc.) qui s'appliqueraient aux utilisateurs français menant des activités de bioprospection à l'étranger.

Principaux résultats des phases 1 et 2

La bibliographie (volume III²⁹) et les études de cas (volume II) montrent l'existence de dispositifs d'APA en outre-mer avec un état d'avancement différent.

La Province Sud de Nouvelle-Calédonie s'est dotée d'un dispositif opérationnel en 2009.

Au sein du Parc Amazonien de Guyane (PAG), le principe de l'APA est prévu par la loi de 2006 relative aux parcs nationaux³⁰, mais reste à définir. Dans l'attente des orientations sur l'APA que devrait décrire la charte du parc d'ici fin 2012 et de la définition d'un régime d'autorisation par la région et le département, un projet de code de bonne conduite a été proposé par le parc à l'attention des utilisateurs. En dehors du PAG, il n'existe pas de réglementation sur l'APA en Guyane.

En Polynésie française, le processus de négociations d'un dispositif d'APA (projet de loi du pays de 2006) est aujourd'hui mis de côté du fait de l'instabilité gouvernementale. Cependant, des pratiques existent pour encadrer l'APA au cas par cas. Pour réaliser des recherches sur le territoire, les chercheurs étrangers (y compris les ressortissants de l'Union européenne) sont notamment tenus d'obtenir un protocole d'accueil des autorités locales et d'être « invités par un organisme français agréé à cet effet³¹ ». Ce dispositif de contrôle d'entrée et de séjour des chercheurs étrangers permet de disposer d'informations sur les projets de recherche menés localement et d'assurer un certain suivi. Il ne s'agit cependant pas d'un dispositif d'APA puisqu'il ne traite pas de tous ses éléments clés, tels que le partage des avantages ou le consentement préalable en connaissance de cause. Par ailleurs, des conventions précisant les conditions d'accès et de partage des avantages sont parfois signées entre la Polynésie française et les utilisateurs étrangers. Les critères pour la conclusion ou non d'une convention portent notamment sur la nature de la ressource demandée (endémisme) et la probabilité que son utilisation donne lieu à des avantages.

Il s'avère que les dispositifs existants en outre-mer sont parcellaires (Province Sud de la Nouvelle-Calédonie, Parc Amazonien de Guyane) ; il n'existe pas de dispositif d'APA couvrant l'ensemble de la collectivité ou du département et l'ensemble des ressources génétiques présentes sur le territoire. De plus, les dispositifs existants ont révélé des limites pour l'ensemble des acteurs concernés. À l'instar des questions débattues dans le cadre des négociations internationales, des problématiques clés communes aux trois terrains visés se posent, telles que le champ d'application (définition de ressources génétiques et de leur utilisation) et les modalités de participation des communautés autochtones et locales. Des questions davantage liées à la mise en œuvre de l'APA dans les territoires de l'outre-mer ont également été mises en avant, en particulier l'identification du ou des fournisseurs de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées, ainsi que les modalités transitoires de gestion des demandes de bioprospection dans l'attente d'un cadre formalisé sur l'APA.

²⁹ Le volume III correspond à la synthèse bibliographique, le volume II aux études de cas.

³⁰ Loi n°2006-436 du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux, art. L331-15-6 du code de l'environnement.

³¹ Extrait du Protocole d'accueil d'un chercheur ou enseignant-chercheur étranger de Polynésie française (cf. volume II).

Si ces premiers résultats semblent être en faveur de la pertinence d'un dispositif d'APA en outre-mer, il s'agit de compléter l'analyse au regard des obligations internationales de la France et des caractéristiques environnementales, institutionnelles, juridiques, économiques et culturelles de l'outre-mer (Partie I).

Le panel d'experts s'est ensuite intéressé à la faisabilité d'un dispositif d'APA pour l'outre-mer en s'appuyant sur trois axes clés qui traduisent la préoccupation de tous les utilisateurs et fournisseurs de ressources génétiques rencontrés et font miroir aux éléments du Protocole de Nagoya (Partie II) : le champ d'application ; les acteurs concernés ; et les procédures d'accès et de partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques ou des connaissances traditionnelles associées et leur contrôle.

Les propositions des experts pour chacun des trois axes clés sont évaluées selon la **méthode SWOT** – Strengths/Weaknesses/Opportunities/Threats (forces/faiblesses/opportunités/menaces) – méthode pertinente pour fournir des éléments d'aide à la décision.

Partie I – Pertinence d'un dispositif d'APA pour l'outre-mer

La pertinence de la mise en œuvre d'un dispositif d'APA en outre-mer français doit être analysée dans un premier temps au regard des obligations internationales de la France, afin de déterminer dans quelle mesure elle s'est engagée à adopter un tel dispositif et en quoi ses obligations concernent les différents territoires de l'outre-mer (A). Dans un second temps, et en fonction des obligations qui incombent à la France et aux territoires, il convient d'étudier la pertinence d'un ou de plusieurs dispositif(s) d'APA pour l'outre-mer au regard de ses caractéristiques environnementales, institutionnelles, juridiques, économiques et culturelles (B).

A) Pertinence d'un dispositif d'APA en outre-mer au regard du droit international

La Convention sur la diversité biologique s'applique à l'ensemble du territoire français, dont l'outre-mer³² :

« Les traités auxquels la République française est Partie s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la République, donc aux départements régions et collectivités d'outre-mer tout comme à son territoire métropolitain, sauf mention contraire expresse³³ ».

Des procédures de consultation peuvent être organisées³⁴ lorsque les traités et conventions interviennent dans le champ de compétences des territoires de l'outre-mer³⁵ et avant leur entrée en vigueur. Une fois ceux-ci ratifiés, ils s'appliquent à tout l'outre-mer. Tel est le cas de la CDB, et du Protocole de Nagoya lorsqu'il sera ratifié par la France et sauf mention contraire expresse.

En vertu du principe de souveraineté sur leurs ressources naturelles, les États sont responsables de la mise en œuvre de la CDB³⁶ et doivent se doter de mesures « législatives, réglementaires ou de politique générale » pour mettre en place un système d'APA³⁷.

Concernant les connaissances traditionnelles, chaque État s'est engagé « sous réserve des dispositions de sa législation nationale » à respecter, préserver et maintenir les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales³⁸. Le Protocole de Nagoya les

³² La CDB est entrée en vigueur en France le 29 septembre 1994 et a été publiée par le décret n°95-140 du 6 février 1995.

³³ Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ, 2007, pp. 23.

³⁴ En Polynésie française, la procédure de consultation intervient avant la ratification ou l'approbation des engagements internationaux conclus par la France, autrement dit avant que le droit international ne devienne effectif sur le territoire français (art. 9 et 10 de la loi organique du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française).

³⁵ La terminologie « territoires de l'outre-mer » fait référence dans ce rapport à l'ensemble des départements et collectivités d'outre-mer.

³⁶ Préambule et article 15 de la CDB relatif à l'accès aux ressources génétiques.

³⁷ Article 15 de la CDB : « 1. Etant donné que les États ont droit de souveraineté sur leurs ressources naturelles, le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale. 2. Chaque Partie contractante s'efforce de créer les conditions propres à faciliter l'accès aux ressources génétiques aux fins d'utilisation écologiquement rationnelle par d'autres Parties contractantes et de ne pas imposer de restrictions allant à l'encontre des objectifs de la présente Convention. 3. Aux fins de la présente Convention, on entend par ressources génétiques fournies par une Partie contractante, et dont il est fait mention dans le présent article et aux articles 16 et 19 ci-après, exclusivement les ressources qui sont fournies par des Parties contractantes qui sont des pays d'origine de ces ressources ou par des Parties qui les ont acquises conformément à la présente Convention. 4. L'accès, lorsqu'il est accordé, est régi par des conditions convenues d'un commun accord et est soumis aux dispositions du présent article. 5. L'accès aux ressources génétiques est soumis au consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit lesdites ressources, sauf décision contraire de cette Partie. 6. Chaque Partie contractante s'efforce de développer et d'effectuer des recherches scientifiques fondées sur les ressources génétiques fournies par d'autres Parties contractantes avec la pleine participation de ces Parties et, dans la mesure du possible, sur leur territoire. 7. Chaque Partie contractante prend les mesures législatives, administratives ou de politique générale appropriées, conformément aux articles 16 et 19 et, le cas échéant, par le biais du mécanisme de financement créé en vertu des articles 20 et 21, pour assurer le partage juste et équitable des résultats de la recherche et de la mise en valeur ainsi que des avantages résultant de l'utilisation commerciale et autre des ressources génétiques avec la Partie contractante qui fournit ces ressources. Ce partage s'effectue selon des modalités mutuellement convenues ».

³⁸ Article 8j) de la CDB : « Sous réserve des dispositions de sa législation nationale, respecte, préserve et maintient les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et en favorise l'application sur une plus grande échelle, avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques et encourage le partage équitable des

inclut dans un dispositif d'APA. En outre, la France a ratifié la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel, qui est entrée en vigueur en 2006.

Sous réserve de la répartition des compétences en France, l'État et, le cas échéant, les autorités de l'outre-mer sont responsables de la définition d'un dispositif d'APA portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées. A l'heure actuelle, le Protocole de Nagoya n'est ni signé ni ratifié par la France ; par conséquent, il ne produit pas encore d'effets dans l'ordre juridique national. Toutefois, dans l'hypothèse probable de sa ratification, l'étude prend en compte les obligations découlant du Protocole de Nagoya et apporte des éléments explicatifs et d'opérationnalité.

Mise en œuvre de la CDB et du Protocole de Nagoya en France

- La CDB s'applique en métropole et dans l'outre-mer.
- La France est responsable de la mise en œuvre de la CDB et du Protocole de Nagoya dès lors qu'elle l'aura ratifié et que celui-ci sera entré en vigueur (après que le 50e instrument de ratification a été déposé – art. 33 du Protocole).

Implications pour l'étude

- La répartition des compétences en France détermine les autorités compétentes pour mettre en œuvre un dispositif d'APA.
- La réalisation de l'étude prend en compte le Protocole de Nagoya, dans la perspective de sa ratification par la France.

B) Pertinence d'un dispositif d'APA en outre-mer au regard du contexte particulier de l'outre-mer

Répartis sur trois grands océans (Atlantique, Pacifique, Indien) et deux continents (Amérique et Antarctique), les territoires de l'outre-mer français représentent une population d'environ 2,6 millions d'habitants (au 1^{er} janv. 2010)³⁹ et une superficie terrestre de près de 120 000 km²⁴⁰.



Source : <http://www.saveurs-outre-mer.fr/Files/26655/carte-outre-mer.jpg>

avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques ».

³⁹ http://www.insee.fr/fr/themes/document.asp?ref_id=ip1276#interl.

⁴⁰ Gargominy O., *Biodiversité et conservation dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Comité français UICN, collection Planète nature, 2003, pp. 6 et 13.

Les territoires de l'outre-mer connaissent une évolution institutionnelle constante. Saint-Barthélemy et Saint-Martin se sont détachés de la Guadeloupe en 2007 pour devenir des collectivités d'outre-mer, alors que Mayotte est devenu officiellement le 5^e département d'outre-mer en mars 2011. La Nouvelle-Calédonie, quant à elle, voit se poursuivre le processus initié par les accords de Nouméa avec un référendum sur l'autodétermination à l'horizon 2014.

L'outre-mer français compte des départements, régions et collectivités d'outre-mer, dont certaines disposent d'un statut particulier. L'outre-mer se compose ainsi de :

- cinq **départements et régions d'outre-mer** (DOM ou DROM) : **Guadeloupe, Guyane, Martinique, Réunion, Mayotte**. Les DROM, régis par l'article 73 de la Constitution, sont, à l'exception de Mayotte, également des **régions ultrapériphériques** (RUP) de l'Union européenne (UE).

Mayotte, devenu le 101^e département français⁴¹ en mars 2011, est actuellement un PTOM (pays et territoire d'outre-mer). La question de son éligibilité au statut de RUP se posera et devra être acceptée le cas échéant par l'ensemble des Etats membres de l'UE⁴².

- cinq **collectivités d'outre-mer** (COM) : **Polynésie française, Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, Wallis et Futuna**. Les COM sont régies par les articles 73 et 74 de la Constitution.

Polynésie française, Saint-Pierre-et-Miquelon et Wallis et Futuna sont des **pays et territoires d'outre-mer** (PTOM) de l'UE.

Le statut de COM ou DROM au niveau français n'entraîne pas systématiquement celui de PTOM ou RUP au niveau européen. Aussi, Saint-Martin et Saint-Barthélemy, récemment détachés de la Guadeloupe, n'entrent pas dans les catégories européennes.

- une **collectivité *sui generis*** : **Nouvelle-Calédonie**, spécifiquement régie par le titre XIII de la Constitution (art. 76 et 77). Elle est également un PTOM de l'UE.
- les **Terres Australes et Antarctiques Françaises** (TAAF) sont régies par l'article 72-3 de la Constitution. Les TAAF, dont l'administration est basée à la Réunion, ont un statut particulier et sont composées de cinq districts : trois districts subantarctiques (Kerguelen, Crozet et les îles Saint-Paul et Amsterdam), un district situé dans le canal du Mozambique (îles Eparses : Glorieuses, Juan de Nova, Europa, Bassas da India et Tromelin) et enfin, un district situé sur une partie du continent antarctique (Terre Adélie). Les TAAF ne comptent pas de population permanente et constituent un PTOM au niveau européen.
- **Clipperton**, mentionné à l'article 72-3 de la Constitution, fait partie des propriétés domaniales de l'Etat⁴³. Clipperton ne compte pas de population permanente.

Considérant les objectifs de la CDB et de ses articles 15 et 8j), un certain nombre de critères pour évaluer la pertinence d'un dispositif d'APA pour l'outre-mer français ont pu être identifiés lors des études de cas (cf. volume II) :

- une biodiversité exceptionnelle (1) ;

⁴¹ Loi organique n° 2010-1486 du 7 décembre 2010 relative au Département de Mayotte, et loi n° 2010-1487 du 7 décembre 2010 relative au Département de Mayotte.

⁴² Quentin D., Rapport n° 2946 du 17 novembre 2010, au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi organique (n°2918) et le projet de loi (n°2919) adoptés par le Sénat après engagement de la procédure accélérée relatifs au département de Mayotte, pp. 26-27.

⁴³ Il s'agit de propriétés privées de l'Etat administrées par le ministre de l'outre-mer depuis 2007.

- la présence de communautés autochtones et locales détentrices de connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques (2) ;
- la forte demande d'un cadre juridique par les acteurs locaux concernés (autorités publiques, chercheurs, secteur privé, communautés autochtones et locales, etc.), dans un contexte où des activités de bioprospection se déroulent effectivement en outre-mer (3) ;
- la répartition des compétences entre l'Etat et les départements et collectivités d'outre-mer (4) ;
- les coûts de la mise en place d'un dispositif d'APA et de l'absence de dispositif (5).

1- Une biodiversité exceptionnelle

L'outre-mer français représente un patrimoine naturel d'exception. Certains territoires font partie des *hot spots*, points chauds de la biodiversité mondiale qui regroupent au moins 1500 espèces de plantes endémiques et ont perdu au moins 70 % de leur habitat originel⁴⁴. La Nouvelle-Calédonie constitue un *hot spot* à elle seule. Les territoires de l'outre-mer abritent différents biomes, tels que des forêts tropicales ou encore des récifs coralliens. L'outre-mer français occupe un espace marin vaste de 10 millions de km², dont 55 000 km² de récifs coralliens soit 10 % des récifs mondiaux⁴⁵.

Selon Olivier Gargominy, « si l'on ne considère que les espèces endémiques, pour lesquelles il est possible de calculer la diversité totale, il y a globalement 26 fois plus de plantes, 3,5 fois plus de mollusques, plus de 100 fois plus de poissons d'eau douce et 60 fois plus d'oiseaux endémiques en outre-mer qu'en métropole ; tandis qu'aucun reptile ou mammifère terrestre n'est endémique de France métropolitaine, les collectivités d'outre-mer en hébergent respectivement 82 et 9-11 espèces. Ainsi, plus de 98 % de la faune vertébrée et 96 % des plantes vasculaires spécifiques à la France (dont le maintien des populations est sous responsabilité française) est concentrée sur les 22 % de son territoire que représentent les collectivités d'outre-mer (Terre Adélie exclue)⁴⁶ ».

La Nouvelle-Calédonie et la Polynésie française sont toutes deux pourvues d'une biodiversité végétale importante caractérisée par un très fort taux d'endémisme. Ces deux collectivités, en raison de leur insularité, sont également caractérisées par une grande biodiversité marine.

Mayotte est entourée d'une double barrière de corail discontinue sur 18 kilomètres, induisant une forte diversité en coraux. Deux grands massifs volcaniques sont sur l'île de la Réunion : le Piton des Neiges, culminant à 3069 mètres d'altitude, aujourd'hui inactif ; et le Piton de la Fournaise, en activité régulière et dont le point culminant se situe à 2631 mètres d'altitude⁴⁷.

La Guyane, quant à elle, présente une très grande variété d'espèces, notamment du fait de la surface importante qu'occupe la forêt (96 %). Peu de ces espèces sont endémiques, certaines d'entre elles sont également présentes dans les pays frontaliers tels que le Surinam ou le Brésil.

⁴⁴ Les points chauds de la biodiversité sont considérés comme les zones les plus riches mais aussi les plus menacées de la planète. Ils représentent aujourd'hui 2,3 % des habitats terrestres mondiaux et accueillent sur cette petite surface environ 65 % de toutes les espèces animales et végétales de la planète. La moitié des plantes et 42 % des vertébrés terrestres du monde sont endémiques à ces zones. L'analyse des points chauds ne concerne que le milieu terrestre. Il existe aujourd'hui 34 *hot spots* ; la Réunion, Mayotte, Guadeloupe, Saint-Martin, Saint-Barthélemy, Martinique, Polynésie française et Wallis et Futuna se répartissent dans trois d'entre eux. Mittermeier R. A., Robles Gil P., Hoffman M., Pilgrim J., Brooks T., Goettsch Mittermeier C., Lamoreux J., da Fonseca G.A.B. Hotspots Revisited. *Earth's biological richest and most endangered terrestrial eco-regions*. The University of Chicago Press, 2005, et Meyers et al, *Biodiversity hot spots for conservation priorities*, 2000, Nature vol. 403.

⁴⁵ Gargominy O., *Biodiversité et conservation dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Comité français UICN, collection Planète nature, 2003, pp. 10.

⁴⁶ Gargominy O., *Biodiversité et conservation dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Comité français UICN, collection Planète nature, 2003, pp. 9.

⁴⁷ Petit J., Prudent G., *Changement climatique et Biodiversité dans l'outre-mer européen* – Version pré-conférence, UICN, 2008, pp. 84 et 89.

La Guyane s'intègre dans l'un des trois derniers grands massifs forestiers de la planète, l'Amazonie.

L'appartenance de la Nouvelle-Calédonie, Guadeloupe, Réunion, Martinique, Mayotte, Polynésie française, Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Wallis et Futuna aux points chauds mondiaux de la biodiversité met en évidence une biodiversité exceptionnelle, mais fragile et menacée⁴⁸. La mise en place d'un dispositif d'APA pourrait participer à une meilleure **conservation, connaissance et valorisation** de la biodiversité.

Implications pour l'étude

L'outre-mer confère à la France des responsabilités particulières en matière de conservation et d'utilisation durable de la biodiversité ultramarine, puisqu'elle y apparaît tout autant utilisateur que fournisseur de ressources génétiques.

2- La présence de communautés autochtones et locales détentrices de connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques

Les communautés autochtones et locales (CAL) jouent un rôle important et reconnu en matière de conservation et d'utilisation durable de la biodiversité⁴⁹, et détiennent des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques incarnées dans un mode de vie traditionnel. L'existence de ces connaissances est par ailleurs attestée par de nombreux ouvrages qui référencent des usages traditionnels⁵⁰.

Le Protocole de Nagoya prévoit la participation des CAL dans un régime d'APA à deux titres : i) détentrices de connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques⁵¹ ; ii) titulaires de droits sur les terres où se situent les ressources génétiques, dès lors que la législation nationale le prévoit⁵² (par ex. droits fonciers ou d'usage de terres reconnus aux communautés).

Se pose alors la question des modalités de participation des CAL organisées par le droit national. Cette question est liée à la reconnaissance même de ces communautés et aux droits particuliers qui peuvent leur être reconnus, ces points sont d'ordre politique et dépassent largement le cadre de l'étude.

La notion de communauté autochtone et locale n'a pas de contenu juridique en France. Toutefois, des droits fonciers ou d'usage collectifs ont été attribués sur une base communautaire⁵³. Les résultats des études de terrain⁵⁴ permettent de montrer que : i) la réalité des faits indique que les CAL présentent des particularités, comme leurs connaissances traditionnelles, leur mode de vie traditionnel ou leur organisation ; ii) le droit français reconnaît, ou à tout le moins prend en compte, ces particularités de façon variable selon les territoires.

La Constitution, dans son article 72-3, dispose que « *la République reconnaît, au sein du peuple français, les populations d'outre-mer, dans un idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité* ». En outre, la terminologie « communauté autochtone et locale » est utilisée dans la loi d'orientation pour l'outre-mer de 2000, qui dans son article 33 reprend littéralement l'article 8j) de la CDB.

⁴⁸ Gargominy O., *Biodiversité et conservation dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Comité français UICN, collection Planète nature, 2003, pp. 27.

⁴⁹ Art. 8j) de la CDB et préambule du Protocole de Nagoya ; voir Partie II, Section 1 du volume I.

⁵⁰ Voir notamment Pétard Paul, *Plantes utiles de Polynésie et Raau Tahiti, Haere po no Tahiti*, 1986 et l'association culturelle Te Reo o te Tuamotu, *Naku teie Hakari : le cocotier aux Tuamotu*, Editions Haere Po, 2006 ; voir Laurent Dominique, *La gratte ou ciguatera : ses remèdes traditionnels dans le Pacifique Sud*. ORSTOM. 1993, ainsi que les travaux de Grenand Pierre en Guyane.

⁵¹ Art. 7 du Protocole de Nagoya relatif à l'accès aux connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques.

⁵² Art. 6 du Protocole de Nagoya relatif à l'accès aux ressources génétiques.

⁵³ Des exceptions sont toutefois à relever, notamment en Nouvelle-Calédonie et en Guyane (cf. volume II).

⁵⁴ Il s'agit des études de cas de la phase 2 (cf. volume II).

Certains droits peuvent être octroyés aux communautés autochtones et locales, selon différents degrés et en fonction du statut des territoires. Par exemple en Nouvelle-Calédonie, collectivité d'outre-mer, le peuple Kanak, reconnu par la loi organique de 1999, bénéficie d'un statut civil coutumier et de terres coutumières (26 % du territoire)⁵⁵. En Guyane, département d'outre-mer, les « communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt » peuvent se voir reconnaître des droits territoriaux d'usage⁵⁶. A Wallis et Futuna, collectivité d'outre-mer, la loi organique du 29 juillet 1961 se réfère explicitement au droit coutumier et une juridiction autochtone subsiste sous l'autorité des rois. En Polynésie française, collectivité également, les particularités linguistiques sont prises en compte dans la loi organique⁵⁷.

La question des CAL renvoie également à la position de la France au niveau international : si elle n'a pas ratifié la Convention n°169 de l'OIT relative aux peuples indigènes et tribaux (1989)⁵⁸, elle adhère à certains textes reconnaissant des droits aux communautés autochtones, tels que la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones⁵⁹ (2007) ou encore la Convention de l'Unesco pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (2003). On peut y voir une certaine évolution, qui pourrait être confortée par la future mise en œuvre du Protocole de Nagoya.

Implications pour l'étude

Les dispositions du Protocole de Nagoya visant les CAL (art. 5-2, 5-3, 6-2, 7, 10, 11-2, 12, 16, 18.1, et 21) sont prises en compte dans l'étude pour proposer des modalités de participation des CAL au titre de détentrices de connaissances traditionnelles associées, et pour l'accès aux ressources génétiques dès lors qu'un droit établi d'accorder l'accès est prévu par la législation nationale (par ex. des droits fonciers ou d'usage).

3- Une forte demande d'un cadre juridique par les acteurs fournisseurs et utilisateurs en outre-mer

Les autorités administratives et politiques des trois territoires consultés dans le cadre de l'étude (Guyane - DROM, Nouvelle-Calédonie - COM, Polynésie française - COM) souhaitent disposer d'une base juridique pour autoriser l'accès aux ressources génétiques, pouvoir suivre et contrôler les utilisations des ressources auxquelles elles ont permis l'accès. Elles désirent enfin pouvoir bénéficier d'un partage des avantages découlant de l'utilisation de ces ressources⁶⁰.

Pour les acteurs de la recherche⁶¹ présents ou intervenant dans l'outre-mer, un dispositif d'APA garantirait une sécurité juridique à leurs activités et les guiderait dans leurs démarches, notamment avec les communautés autochtones et locales. Un dispositif leur donnerait des indications sur les modalités d'échange dans le cadre des collections *ex situ*, comme sur la manière de prévoir et de procéder au partage des avantages, qu'ils se révèlent monétaires ou non monétaires. Il permettrait par ailleurs d'éviter certaines accusations de « biopiraterie » (acquisition frauduleuse) en favorisant au contraire des relations de coopération constructives

⁵⁵ La loi organique du 19 mars 1999 (art. 18) reconnaît le caractère dérogatoire du régime des terres coutumières qui sont placées hors commerce juridique et qui s'analysent comme une propriété coutumière autochtone, gérée de manière autonome selon des règles qui voient se superposer dans le droit coutumier des droits d'usage individuels sur une nue-propriété qui, elle, est collective (appartient au clan).

⁵⁶ Les communautés tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt peuvent se voir reconnaître des droits dans le cadre de zones de droits d'usages collectifs.

⁵⁷ Loi organique du 27 février 2004, portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

⁵⁸ 22 Etats ont ratifié la convention n°169, dont le Danemark, l'Espagne et les Pays-Bas au niveau de l'UE. <http://webfusion.ilo.org/public/db/standards/normes/appl/appl-byconv.cfm?conv=C169&lang=FR>.

⁵⁹ Déclaration interprétative de la France du terme « peuple ». La Déclaration des Nations Unies est un document politique non contraignant mentionné dans le Préambule du Protocole de Nagoya.

⁶⁰ Cf. volume II.

⁶¹ Les principaux organismes de recherche publique français sont présents en outre-mer, notamment Cirad, CNRS, Ifremer, INRA, IRD, MNHN.

avec les acteurs locaux. Les acteurs de la recherche expriment la volonté de pouvoir poursuivre leurs activités de recherche pour la connaissance, de conservation, de développement et de coopération sans être contraints par un dispositif d'APA trop rigide qui ferait obstacle à leurs projets. Ils ont fait part des difficultés pratiques rencontrées lorsque certaines réglementations existent en matière d'APA, et des conséquences (longueur et lourdeur des procédures) qui menaçaient certaines de leurs activités. De telles lenteurs peuvent d'ailleurs amener à un effet opposé à celui escompté : au lieu de promouvoir l'APA, il peut limiter l'investissement de la recherche et limiter la création de nouvelles connaissances sur des territoires qui seraient dotés de procédures inadéquates.

Les acteurs du secteur privé (locaux et étrangers) ont exprimé quant à eux un réel besoin de sécurité juridique. Pour continuer à développer des projets innovants et poursuivre leurs activités dans certains secteurs, les entrepreneurs ultramarins se voient quelquefois exiger de leurs partenaires, parfois métropolitains, une garantie quant à l'obtention des ressources objet de l'utilisation. Il leur est ainsi demandé de prouver que l'accès à ces ressources a été fait en conformité avec la réglementation en vigueur. Or, une telle garantie est impossible à obtenir en l'absence de toute réglementation.

Enfin, les communautés autochtones et locales considèreraient un dispositif d'APA comme un premier pas vers la reconnaissance et le respect de leurs connaissances traditionnelles, qui permettrait d'assurer un partage effectif des avantages.

D'une manière générale, un dispositif d'APA permettrait de rétablir des relations de confiance entre acteurs et de garantir la sécurité juridique.

4- La répartition des compétences entre Etat, départements et collectivités d'outre-mer

La mise en œuvre de la CDB et du Protocole de Nagoya, une fois celui-ci en vigueur, repose sur les Etats Parties. En France, la question de la répartition des compétences entre Etat et les départements et les collectivités d'outre-mer est **primordiale pour déterminer quelles sont les autorités compétentes** pour adopter et mettre en œuvre un dispositif d'APA en outre-mer.

La compétence en matière de gestion des ressources naturelles peut être considérée comme déterminante pour la mise en place d'un dispositif d'APA.

Concernant les **départements et régions d'outre-mer** (DROM), le droit national est d'application directe. L'article 73 de la Constitution dispose que « *dans les départements et les régions d'outre-mer, les lois et règlements sont applicables de plein droit. Ils peuvent faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités* ». C'est donc le principe de l'**identité législative** qui s'applique, pour lequel des adaptations et dérogations⁶² peuvent être prévues par le Gouvernement et le Parlement. Elles restent peu utilisées en pratique. Par ailleurs, l'Etat peut déléguer certaines de ses compétences (par exemple dans le cadre du dispositif d'APA du Parc Amazonien de Guyane).

Dès lors, les départements et régions d'outre-mer au niveau national sont *a priori* tributaires de l'adoption d'une loi ou d'un règlement sur l'APA.

Concernant les **collectivités d'outre-mer** (COM), le principe de la **spécialité législative** s'applique. Il est nécessaire de se référer aux lois organiques statutaires de chaque collectivité

⁶² Selon l'article 73 de la Constitution, les adaptations et dérogations sont prévues pour les départements et régions d'outre-mer « *dans les matières où s'exercent leurs compétences* » et lorsqu'ils « *y ont été habilités par la loi* ». Le principe de l'expérimentation est prévu pour les collectivités territoriales candidates, l'objectif étant une généralisation aux autres collectivités.

pour connaître leur organisation institutionnelle et leur compétence à adopter des règles juridiques en matière d'APA (gestion des ressources naturelles). C'est le cas en Nouvelle-Calédonie où un dispositif d'APA a été adopté en 2009 par la Province Sud. En Polynésie française, également compétente en matière de gestion de ressources naturelles, un projet de loi du pays sur l'APA a été initié en 2006.

Les lois ou règlements adoptés au niveau national peuvent s'appliquer aux COM, à condition qu'une mention expresse figure dans le texte.

Tableau récapitulatif de la répartition des compétences en matière d'environnement⁶³

Territoires	Loi et règlements applicables de plein droit en matière d'environnement	Autorité compétente pour la mise en place d'un dispositif d'APA ⁶⁴
DROM (Guadeloupe, Guyane, Martinique, Réunion, Mayotte)	Oui ⁶⁵	Etat
Saint-Martin	Oui ⁶⁶	Etat
Saint-Pierre-et-Miquelon	Oui ⁶⁷	Etat
COM (Saint-Barthélemy, Polynésie française, Wallis et Futuna)	Non, sauf dispositions rendues expressément applicables pour la Polynésie française ⁶⁸ , Wallis et Futuna ⁶⁹	Les collectivités d'outre-mer : Saint-Barthélemy, Polynésie française, Wallis et Futuna, sous réserve de se référer au droit national pour l'élaboration de sanctions pénales
Nouvelle-Calédonie	Non (sauf compétence d'attribution) ⁷⁰	Les provinces de Nouvelle-Calédonie, sous réserve de se référer au droit national pour l'élaboration de sanctions pénales
Clipperton	Oui ⁷¹	Etat
TAAF	Non, sauf mention expresse à cette fin ⁷²	Etat, en prévoyant une mention expresse à cette fin

⁶³ Voir annexe 2, La répartition des compétences environnementales en outre-mer, in Stahl L., *Le droit de la protection de la nature et de la diversité biologique dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Thèse, 2009.

⁶⁴ A distinguer de l'autorité compétente, au sens du Protocole de Nagoya, qui délivre les autorisations d'accès.

⁶⁵ Constitution du 4 octobre 1958, art.73, alinéa 1. Il est nécessaire de préciser que certaines mesures ne sont toutefois pas applicables en outre-mer, le réseau Natura 2000, par exemple, ne couvre pas les DROM.

⁶⁶ Code général des collectivités territoriales, art. L.O. 6313-1.

⁶⁷ Code général des collectivités territoriales, art. L.O. 6413-1.

⁶⁸ Loi organique n°2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, art. 7.

⁶⁹ Loi n°61-814 du 29 juillet 1961 conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer, art.4.

⁷⁰ Loi organique n°99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, art. 21.

⁷¹ Loi n°55-1052 du 6 août 1955 portant statut des Terres Australes et Antarctiques Françaises et de l'île de Clipperton, art. 9.

⁷² Loi n°55-1052 du 6 août 1955 portant statut des Terres Australes et Antarctiques Françaises et de l'île de Clipperton, art. 1-1, alinéa 1^{er}.

Implications pour l'étude

L'étude retient plus généralement que l'Etat détient la compétence en matière de gestion des ressources naturelles dans les 5 DROM ainsi qu'à Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, Clipperton et les TAAF (DROM +). Concernant les autres COM, elles sont *a priori* compétentes en la matière.

Concernant les connaissances traditionnelles, et en l'absence de définition nationale précise, l'étude retient que, selon le principe général de la répartition des compétences, l'Etat est compétent pour les DROM ; les COM étant compétentes sous réserve de disposition contraire dans leur loi statutaire.

Par ailleurs, un dispositif d'APA en outre-mer sera vraisemblablement à articuler avec les mesures qui seront prises au niveau de l'Union européenne⁷³. L'application du droit communautaire dépend de la classification des territoires de l'outre-mer en RUP ou PTOM⁷⁴ :

- 4 régions ultrapériphériques françaises (Martinique, Guadeloupe, Guyane, Réunion). Les RUP font partie intégrante de l'UE et se voient appliquer le droit communautaire de plein droit, avec des dérogations possibles selon les caractéristiques et contraintes particulières de ces régions (art. 299(2) du Traité CE).
- 6 pays et territoires d'outre-mer français (Mayotte, Nouvelle-Calédonie, Polynésie française, Saint-Pierre-et-Miquelon, TAAF, Wallis et Futuna). Les PTOM sont liés à un Etat membre (ici la France), et contrairement aux RUP ils ne font pas partie de l'UE. A ce titre, le droit communautaire ne leur est pas applicable, à l'exception du régime d'association basé sur la partie IV du Traité CE : « association des pays et territoires d'outre-mer » (art. 182 et suivants).

5- Le coût d'un dispositif d'APA

L'analyse coût-bénéfice de la mise en place d'un dispositif d'APA doit être prise en compte et constitue même un critère de réalisation important.

Idéalement, le coût est à considérer en fonction des bénéfices qui pourraient découler d'un nouveau dispositif (conservation de la biodiversité, sécurité juridique et procédures rapides et adéquates pour ne pas entraver les efforts de la recherche, efficacité accrue des services instructeurs, développement local, bénéfices financiers, etc.), mis en regard des inconvénients résultant de l'absence de dispositif d'APA. Une évaluation approfondie, qui dépasse le champ des compétences du panel, peut être souhaitable selon les mesures proposées.

⁷³ La Commission européenne n'aura cependant pas la compétence pour légiférer sur tous les aspects de l'APA.

⁷⁴ Il existe 7 RUP et 21 PTOM (énumérés à l'annexe II du Traité CE) :

http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docconf/epa/doc/rupptom_fr.pdf.

CONCLUSIONS DE LA PARTIE I

Pertinence de dispositifs d'APA pour l'outre-mer

Les Etats sont responsables de la mise en œuvre de la CDB et du Protocole de Nagoya, lorsque celui-ci entrera en vigueur.

La pertinence de l'application d'un dispositif d'APA en outre-mer se justifie par :

- Une biodiversité exceptionnelle : l'outre-mer se caractérise par une grande biodiversité, de forts enjeux de connaissances, de conservation, de recherche et de développement, et par la présence de communautés autochtones et locales avec des droits particuliers reconnus dans certains territoires. La France tient ainsi une position particulière, étant à la fois utilisateur et fournisseur de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées.
- Une demande d'un cadre juridique par les utilisateurs et les fournisseurs consultés. Il n'existe aucune règle générale nationale sur les activités portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées. Or, les acteurs concernés par un régime d'APA en outre-mer (autorités administratives et politiques, acteurs de la recherche, secteur privé, communautés autochtones et locales, etc.) expriment le besoin d'un encadrement de leurs activités.

Toutefois au vu de la répartition des compétences et des particularités propres à chaque territoire :

- L'Etat est compétent pour les cinq départements et régions d'outre-mer ainsi que Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, Clipperton et les TAAF. Les collectivités d'outre-mer, compétentes en matière de gestion des ressources naturelles, peuvent mettre en place un dispositif d'APA sur leur territoire.
- L'articulation avec le droit communautaire sera à prendre en considération.

Il est ainsi possible de conclure à la pertinence d'un dispositif d'APA pour l'outre-mer et d'envisager la mise en place d'un ou de plusieurs dispositifs d'APA, selon une analyse coût-bénéfice qui se révélera nécessaire.

Partie II – Faisabilité d’un dispositif d’APA pour l’outre-mer

Propositions du panel d’experts

Après avoir conclu à la pertinence d’un dispositif d’APA⁷⁵ pour l’outre-mer, le panel d’experts s’intéresse à la faisabilité d’un tel dispositif en s’appuyant sur trois axes clés pour construire ses propositions.

Le champ d’application du dispositif (Section 1) doit être précis pour pouvoir déterminer **quelles ressources et quelles utilisations sont couvertes par un dispositif d’APA**. Son interprétation doit être claire et acceptable par l’ensemble des parties prenantes. En outre, les **connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques**, comprises dans le champ d’application d’un dispositif d’APA, présentent des particularités, que ce soit pour les utilisateurs qui ont des difficultés à les appréhender, comme pour les communautés autochtones et locales détentrices de ces connaissances qui expriment de fortes revendications de reconnaissance. Les interactions des connaissances traditionnelles associées avec d’autres questions, telles que la propriété intellectuelle, sont à prendre en compte dans un dispositif d’APA. Ces aspects ne sont pas encore traités par le Protocole de Nagoya.

Les acteurs concernés par l’APA (Section 2) sont les utilisateurs et les fournisseurs de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées, personnes publiques, privées, individuelles ou collectives. Cette **multiplicité d’acteurs** peut être source de difficultés lorsqu’il s’agit pour l’utilisateur d’identifier la ou les personnes concernées par la délivrance d’une autorisation d’accès (consentement préalable en connaissance de cause) et les conditions du partage des avantages. La situation des communautés autochtones et locales, en termes de reconnaissance en tant que telles et de leurs droits reconnus notamment, doit faire l’objet d’une attention particulière. L’objectif global est d’aboutir à un dispositif d’APA garantissant des **relations de confiance** entre les différents acteurs.

Les procédures d’accès et de partage des avantages et leur contrôle (Section 3) : Les fournisseurs, et notamment les autorités administratives délivrant les autorisations d’accès ou susceptibles de le faire, ont fait part de leurs **difficultés à délivrer un consentement éclairé** et ont rappelé que leurs faibles moyens, humains et matériels, ne permettaient pas d’assurer un suivi et un contrôle efficaces une fois l’autorisation délivrée, en particulier lorsque tout ou partie de l’utilisation a lieu hors du territoire. Les questions de **suivi et de contrôle** se posent également dans la réalisation du partage juste et équitable des avantages découlant de l’utilisation. Les avantages constituent une des conditions de délivrance du consentement préalable. Pourtant, il existe une incertitude autour de ces avantages, dont certains ne se réaliseront que plusieurs années après l’accès. Les utilisateurs ont ainsi fait part de leurs difficultés à assurer un partage d’avantages dont ils pouvaient encore ignorer la nature. La situation des communautés autochtones et locales représente pour eux une autre incertitude, quand il s’agit d’organiser un partage juste et équitable.

Enfin, le Protocole sur l’APA laisse une marge d’interprétation aux Etats pour leur permettre d’adopter un dispositif répondant à leur contexte national. Les propositions des experts sont conformes au Protocole et parfois, elles pourront aller au-delà précisément pour trouver une application adéquate dans le contexte et les contraintes liées à l’outre-mer.

⁷⁵ Le terme « dispositif » au singulier est utilisé comme terme générique, étant entendu que la mise en œuvre de l’APA en outre-mer devra nécessiter l’élaboration de plusieurs dispositifs.

SECTION 1 : LE CHAMP D'APPLICATION D'UN DISPOSITIF D'APA

Le champ d'application d'un dispositif d'APA⁷⁶ détermine les ressources génétiques concernées et les utilisations qui déclenchent une obligation de partage des avantages.

L'objectif ici est de définir un champ conforme à celui de la CDB (art. 4) et du Protocole de Nagoya (art. 2 et 3), qui soit à la fois suffisamment large pour ne pas vider le dispositif d'APA de son sens et suffisamment précis pour être lisible et transparent, ne donnant pas lieu à des interprétations divergentes et assurant la sécurité juridique.

Pour cela, le Protocole emploie deux notions clefs, les « ressources génétiques » (I) et leur « utilisation » (II), qui doivent être explicitées.

Concernant les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques, elles sont comprises dans le champ d'application du Protocole sur l'APA. Il s'agit de formuler des propositions visant à assurer leur prise en compte dans un dispositif d'APA, par le biais du droit de la propriété intellectuelle, le respect des droits établis, voire par la reconnaissance de droits au profit des communautés autochtones et locales détentrices de ces connaissances (III).

I. Les ressources génétiques

La CDB et le Protocole de Nagoya permettent de préciser les ressources génétiques visées par l'APA (A). Ils mettent en avant les spécificités de certaines ressources génétiques (B) et permettent d'en exclure d'autres du dispositif (C).

A) Les termes de la CDB et du Protocole de Nagoya : leur interprétation

Le champ d'application du Protocole de Nagoya porte sur les ressources génétiques qui relèvent de l'article 15 de la CDB, c'est-à-dire sur lesquelles les États exercent leur souveraineté. Il couvre également les avantages découlant de l'utilisation de ces ressources.

Selon la CDB, une ressource génétique est le matériel d'origine végétale, animale, microbienne ou autre contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité, ayant une valeur effective ou potentielle. Le Protocole précise le terme « ressource génétique » en définissant « l'utilisation des ressources génétiques » (art. 2) qui porte sur « la composition génétique et/ou biochimique des ressources génétiques ». Le Protocole couvre donc à la fois les **composés génétiques (unités fonctionnelles de l'hérédité) et les composés biochimiques de la ressource génétique, dès lors qu'ils sont issus de l'expression de composés génétiques**.

Le Protocole laisse la possibilité à chaque État fournisseur, dans sa législation nationale, de réguler seulement les activités de recherche et de développement portant sur les unités fonctionnelles de l'hérédité, soit de réguler également celles portant sur les composés biochimiques contenus dans les ressources génétiques⁷⁷. Pour clarifier le périmètre de sa législation, chaque État pourra par exemple définir les activités couvertes.

Par ailleurs, le Protocole de Nagoya inclut une définition du terme « dérivé » : il s'agit de « tout composé biochimique qui existe à l'état naturel résultant de l'expression génétique ou du métabolisme de ressources biologiques ou génétiques, même s'il ne contient pas d'unités

⁷⁶ Ne sont pas visées ici les questions de compétences territoriales des autorités désignées pour définir un dispositif d'APA. En effet, le champ territorial (la zone couverte par le dispositif) est déterminé par la compétence territoriale de l'autorité qui définit ce dispositif ; si ce champ ne peut être étendu au-delà des compétences territoriales de l'autorité, il peut en revanche être réduit. Pour cette question, cf. Section 2 : Les acteurs concernés par un dispositif d'APA.

⁷⁷ L'État peut également ne pas réguler l'APA (art. 6), toutefois l'étude a conclu à la pertinence d'un dispositif d'APA.

fonctionnelles d'hérédité »⁷⁸. Il vient préciser la définition de « biotechnologie », présente dans la définition de l'utilisation des ressources génétiques.

La définition du dérivé pourra être utilisée par les Etats pour faire la distinction entre les dérivés au sens de composés biochimiques et les dérivés au sens de produits (par ex. produits manufacturés) qui sont exclus du champ de l'APA.

Implications pour l'étude

Le champ d'application d'un dispositif d'APA couvre les composés génétiques (unités fonctionnelles de l'hérédité) et les composés biochimiques de la ressource génétique, dès lors qu'ils sont issus des composés génétiques.

Les États fournisseurs décident, dans leur législation nationale, de la portée des termes « ressource génétique » (régulation des activités de recherche et de développement portant sur les unités fonctionnelles de l'hérédité, et/ou sur les composés biochimiques contenus dans les ressources génétiques).

B) Les spécificités de certaines ressources génétiques

Certaines ressources génétiques comprises dans le champ d'application d'un dispositif d'APA, en application de la CDB et du Protocole de Nagoya, appellent des précisions. Il s'agit des ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture (RGAA), des ressources génétiques *ex situ* et des ressources génétiques pathogènes.

1- Les ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture

Les RGAA présentent certaines spécificités, notamment au regard de l'interdépendance des pays en matière de ressources génétiques. En effet, ces ressources font l'objet d'échanges de longue date entre acteurs publics ou privés, contribuent à assurer la sécurité alimentaire mondiale et présentent une faible part des ressources génétiques sauvages⁷⁹. Le Protocole, qui reconnaît ces spécificités, rappelle également dans son préambule « *la nature spéciale de la diversité biologique agricole, ses traits distinctifs et ses problèmes nécessitant des solutions distinctives* ». Plus encore, « *chaque Partie (...) tient compte de l'importance des ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture et du rôle spécial qu'elles jouent pour la sécurité alimentaire* » (art. 8c).

Ces particularités appellent un **régime spécifique** à même d'en tenir compte et qui s'appliquera, comme cela est explicitement prévu par le Protocole (art. 4-4).

C'est déjà le cas pour **les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture** (RPGAA) qui ont donné lieu, dès les années 70 et 80, à des négociations au sein de la FAO dont le but était d'assurer l'accès à ces ressources. Un premier texte non contraignant, l'Engagement international sur les ressources phytogénétiques, a vu le jour en 1983 et a été suivi par plusieurs adaptations notamment lors de l'adoption de la CDB. C'est ainsi qu'après sept ans de négociations, le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPGAA) a été adopté en novembre 2001 et est entré en vigueur en juin 2004 (2005 pour la France).

⁷⁸ Cette précision met fin à certaines interprétations antérieures des termes de la CDB visant à inclure les produits de synthèse (n'existant pas à l'état naturel) dans le champ de l'APA. On retiendra que si l'inclusion des « dérivés » est conforme aux souhaits des Parties défendant une interprétation large des termes de la CDB, cette inclusion n'a pu se faire qu'en le vidant d'une partie de sa portée, c'est-à-dire en excluant les produits de synthèse.

⁷⁹ Préambule du Protocole de Nagoya : « L'interdépendance de tous les pays en ce qui a trait aux ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture ainsi que leur nature et leur importance pour assurer la sécurité des aliments à l'échelle mondiale et pour le développement durable de l'agriculture dans le contexte de l'atténuation de la pauvreté et des changements climatiques (...) ».

Le TIRPGAA poursuit les mêmes objectifs que la CDB (conservation, utilisation durable et partage des avantages) ; ceux-ci devant être atteints « en harmonie avec la CDB ». Le TIRPGAA a ainsi fonction de *lex specialis* vis-à-vis de la Convention et du Protocole.

En outre, le Traité a instauré un « Système multilatéral d'accès et de partage des avantages » pour assurer un « accès facilité » aux RPGAA inscrites dans le Système⁸⁰ et permettre un échange aisé entre les parties contractantes ainsi qu'un partage des avantages découlant de leur utilisation.

Les ressources comprises dans le Système multilatéral et énumérées dans l'annexe 1 du Traité concernent à ce jour une liste de 64 espèces à usage alimentaire et agricole (cf. annexe 3). Les usages autres, par exemple fibres, énergie, cosmétique, pharmaceutique des espèces sont exclus. Dans le cas des plantes cultivées à usages multiples (alimentaires et non alimentaires), leur inclusion dans le Système multilatéral et l'applicabilité du régime d'accès facilité dépend de leur importance pour la sécurité alimentaire.

En reconnaissant la souveraineté des Etats sur leurs RPGAA, le Traité, dont le champ d'application couvre les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, prévoit que :

- les ressources génétiques des espèces qui ne sont pas en annexe 1 du TIRPGAA ne sont pas couvertes par le Système multilatéral. Elles sont gérées selon des modalités décidées au niveau national, c'est-à-dire comme des espèces de l'annexe 1 (système multilatéral) ou avec un autre cadre (CDB/Protocole).
- les ressources génétiques des espèces incluses à l'annexe 1 relèvent du Système multilatéral établi par le TIRPGAA, et donc des règles d'APA fixées dans ce cadre.

Pour les ressources du Système multilatéral, le Traité prévoit en matière d'*accès* l'adoption obligatoire d'un accord type de transfert de matériel (ATTM). En matière de *partage* des avantages, et dans le cadre de l'ATTM, les utilisateurs de ressources provenant du Système multilatéral ont une obligation d'information sur les utilisations et les résultats de leur recherche. Si les utilisateurs tirent de ces ressources une innovation non disponible librement à des fins de recherche et de sélection (protection par brevet par ex.), ils doivent reverser de façon obligatoire 1,1 % du produit net des ventes du produit concerné au fonds adossé au Système multilatéral. Dans le cas où l'innovation est librement accessible aux mêmes fins (protection par certificat d'obtention végétale par ex.), la contribution est volontaire.

La pratique se révèle être plus compliquée. Les Etats signataires du TIRPGAA ont l'obligation de mettre les ressources génétiques qu'ils gèrent et administrent dans le Système multilatéral (art. 11-2 du TIRPGAA). Or, seule une vingtaine d'Etats⁸¹, sur 127 pays signataires, l'a fait explicitement (il n'y a aucune obligation de désigner formellement les collections). Certains Etats, comme le Canada, considèrent que les RPGAA entrent directement dans le Traité sans qu'aucune démarche particulière ne soit nécessaire. Une partie des collections, et donc des ressources qui sont dans le Système, sont celles des Centres internationaux de recherche agronomique (CIRA)⁸². Les collections de détenteurs privés peuvent également être notifiées au

⁸⁰ Article 10 du TIRPGAA relatif au Système multilatéral d'accès et de partage des avantages : « 1. Dans leurs relations avec les autres Etats, les Parties contractantes reconnaissent les droits souverains des Etats sur leurs propres ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, y compris le fait que le pouvoir de déterminer l'accès à ces ressources appartient aux gouvernements et relève de la législation nationale. 2. Dans l'exercice de leurs droits souverains, les Parties contractantes conviennent d'établir un système multilatéral qui soit efficient, efficace et transparent, tant pour favoriser l'accès aux ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture que pour partager, de façon juste et équitable, les avantages découlant de l'utilisation de ces ressources, dans une perspective complémentaire et de renforcement mutuel ».

⁸¹ Parmi eux, Allemagne, Brésil, Canada, Danemark, Islande, Norvège, Suède, Espagne, Zambie, etc.

⁸² Nairobi final act of the conference for the adoption of the agreed text of the CDB: Resolution 3 The Interrelationship Between the CBD and the Promotion of Sustainable Agriculture. Il existe plus de 600 000 accessions (Biodiversity International, World Agroforestry Centre, etc.).

Traité⁸³. Il est par ailleurs prévu, et souhaité, par l'organe directeur du Traité que les Parties fassent une déclaration des collections mises dans le Système multilatéral, même si les ressources ne sont pas listées en détail⁸⁴.

L'application du Système multilatéral concerne les ressources utilisées à des fins agricoles ou alimentaires. Si l'utilisation est par exemple d'ordre cosmétique ou vise à produire des bioplastiques, le TIRPGAA ne s'appliquera pas.

Les RPGAA couvertes par le TIRPGAA, pour les usages prévus par le Traité, sont exclues du champ d'application du Protocole sur l'APA.

En ce qui concerne les **ressources génétiques animales (ou zoogénétiques) pour l'alimentation et l'agriculture** (RZGAA), la prise de conscience de l'importance et de la diversité de ces ressources a fait l'objet du rapport de la Commission Ressources Génétiques pour l'alimentation et agriculture de la FAO intitulé « L'état des ressources zoogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture dans le monde » (2007) et du Plan d'action mondial pour les ressources zoogénétiques correspondant, qui fut adopté lors de la première Conférence technique internationale sur les ressources zoogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (2007, Interlaken, Suisse).

Les RZGAA diffèrent des ressources « sauvages », du fait de leur nature et du contexte de leurs échanges et utilisations, et présentent des points communs avec les RPGAA : interdépendance, brassage des ressources génétiques à des fins de sélection, sécurité alimentaire. La question du partage des avantages résultant de l'utilisation des ressources génétiques ne se pose pas de la même manière⁸⁵. On notera simplement ici que l'échange des RZGAA passe principalement par des canaux Nord-Nord, Nord-Sud ou Sud-Sud, mais présente très peu de transferts Sud-Nord, au contraire des autres ressources génétiques⁸⁶. Si des discussions concernant un dispositif d'APA spécifique aux RZGAA viennent d'être entamées⁸⁷, **actuellement et à défaut de texte particulier, ce sont donc la CDB et son Protocole qui s'appliquent.**

Compte tenu de la particularité de ce type de ressources et de leur utilisation, des règles spécifiques quant à l'application d'un dispositif d'APA les concernant peuvent être prévues.

Implications pour l'étude

Les ressources génétiques soumises à un autre instrument spécialisé en matière d'APA sont exclues du dispositif.

Les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (RPGAA) inscrites à l'annexe 1 du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPGAA) sont exclues dès lors qu'elles sont utilisées à des fins alimentaires et agricoles.

En revanche, à défaut de texte spécifique, les ressources zoogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture sont couvertes par le dispositif d'APA du Protocole de Nagoya ; des règles spécifiques pouvant leur être appliquées.

⁸³ C'est le cas de deux collections françaises : une collection en blé notifiée par l'INRA et l'AFSA, et une collection en maïs notifiée par l'INRA et Promaïs.

⁸⁴ Ces ressources sont essentiellement conservées dans des collections *ex situ* permettant leur diffusion.

⁸⁵ La cession d'un animal, régie en général par des contrats de droit privé, transfère également le droit d'exploiter ses informations génétiques, voire sa descendance.

⁸⁶ La principale différence semble résider dans la notion de domestication, très peu de ressources génétiques animales sont utilisées et sont utilisables, contrairement aux plantes. De plus, les échanges entre compartiments sauvages et domestiques sont réduits, sauf de manière indirecte par les pathogènes. Enfin, il est possible de penser que l'importance des ressources du Sud va croître rapidement (tolérance à de nouveaux pathogènes, à la chaleur, etc.).

⁸⁷ FAO CRGAA Background Study Paper N°43, [The use and exchange of animal genetic resources for food and agriculture](#); Rome, 2009. Background Study Paper No.42. [Framework study on food security and access and benefit-sharing for genetic resources for food and agriculture](#).

2- Les ressources génétiques *ex situ*

Les ressources *ex situ*⁸⁸ peuvent être comprises comme les éléments constitutifs de la biodiversité conservés en dehors de leur milieu naturel (art. 2 CDB). Ces ressources sont conservées dans des collections, entendues ici au sens large du terme comme tout rassemblement raisonné de spécimens épars⁸⁹. **La CDB prévoit l'inclusion des ressources génétiques *ex situ* dans le champ d'application d'un dispositif d'APA**, en dehors de celles couvertes par le TIRPGAA⁹⁰. Outre l'article 2 qui précise la notion de conservation *ex situ*, elles sont visées par les articles 15-3 ; 9 (conservation *ex situ*), mais aussi indirectement par les articles 12 (recherche) et 13 (éducation et sensibilisation du public) qui traitent du cadre de leur utilisation. Selon le panel, le Protocole ne comportant pas de dispositions spécifiques à ce sujet, on peut estimer qu'il s'applique bien aux ressources *ex situ*, dans la lignée de la CDB.

L'objectif initial et essentiel de la CDB est de promouvoir la conservation *in* et *ex situ* de la diversité biologique. La conservation *ex situ* se comprend ainsi comme le complément des mesures de conservation *in situ*. Les Parties à la convention sont encouragées à conserver *ex situ* les éléments de la diversité biologique, à mettre en place et entretenir des installations de conservation, à coopérer pour octroyer les appuis financiers à la conservation *ex situ* dans les pays en développement. La question de l'accès aux spécimens (art. 15) est évidemment essentielle pour l'enrichissement des collections *ex situ*, pour leur étude, et pour toute la recherche qui en découle, qu'il s'agisse de taxonomie, de biologie, d'évolution ou de génétique.

Les **collections de ressources génétiques *ex situ*** sont régies par les règles de droit national ainsi que par les pratiques professionnelles (échanges, prêts, etc.). En France, sachant qu'aucun régime spécifique ne détermine les règles applicables aux ressources génétiques, selon le panel celles-ci sont considérées comme des « biens » au sens juridique du terme (c'est-à-dire comme toute chose objet d'un droit, en particulier celui de la propriété), qu'il s'agisse des éléments matériels ou immatériels associés à ces ressources. A cela peuvent s'ajouter d'autres dispositions, relatives à la protection de l'environnement et de la diversité biologique notamment, qui peuvent venir encadrer l'exercice de ce droit.

Actuellement, les ressources génétiques *ex situ* relèvent donc du droit des biens et ainsi du **régime commun de la propriété**. En droit français, les règles applicables aux opérations concernant ces ressources (transfert, prêt par ex.) dépendent de la qualité de leur détenteur (personne publique ou privée par ex.). Si concernant les **détenteurs privés**, il ne semble exister **aucune restriction** quant à l'exercice de ce droit de propriété, hormis celles relatives à la protection de l'environnement et des espèces déjà mentionnées, la solution peut être différente pour les organismes publics. La pratique de certains organismes publics et de détenteurs privés consiste à établir des accords de transfert de matériel (ATM) prévoyant les conditions d'utilisation des échantillons notamment.

En conséquence, **il n'existe aujourd'hui aucune règle générale applicable à l'ensemble des ressources génétiques *ex situ*, quelle que soit la qualité de leur détenteur** ; en d'autres termes **celles-ci n'ont pas de statut ou de régime juridique particulier**. La définition d'un tel régime relève des autorités compétentes en ce domaine, étatiques ou spécifiques à l'outre-mer, et sort par

⁸⁸ La CDB ne définit pas les « ressources *ex situ* » mais définit la « conservation *ex situ* ».

⁸⁹ Cette définition inclut tout type de collection, y compris celles où les spécimens sont cultivés (jardins botaniques, « on farm » par ex.).

⁹⁰ L'article 15-3 de la CDB se réfère au pays fournisseur. D'après l'article 2-12, le pays fournisseur fournit des ressources génétiques, y compris des ressources *ex situ*. Les articles mentionnés se réfèrent à l'importance des collections *ex situ*, au regard notamment de la conservation, des besoins économiques des collections en particulier des pays en développement, voire au partage des avantages.

ailleurs du champ de la présente étude⁹¹, même si elle est susceptible d'entraîner des conséquences quant à l'accès et l'utilisation de ces ressources. En outre, il est important de noter qu'un grand nombre de collections *ex situ* françaises sont présentes en outre-mer.

Concernant l'application des principes de l'APA aux **collections de ressources génétiques constituées avant l'entrée en vigueur du Protocole**, l'application d'un dispositif d'APA aux ressources génétiques *ex situ* n'est pas rétroactive⁹². Un dispositif d'APA pourrait néanmoins inclure des dispositions volontaires couvrant la période « grise », c'est-à-dire entre l'entrée en vigueur de la CDB et l'entrée en vigueur du Protocole. Le mécanisme multilatéral de partage des avantages prévu par le Protocole (art. 10), s'il est établi, permettrait de couvrir les utilisations pour lesquelles il n'est pas possible d'obtenir ou d'accorder un consentement préalable en connaissance de cause.

Implications pour l'étude

En droit français, aucune règle générale ne s'applique à l'ensemble des ressources génétiques *ex situ* (pas de statut ni de régime juridique particulier définis). Le droit applicable est le régime commun de la propriété.

Les ressources génétiques *ex situ*, en dehors de celles couvertes par le TIRPGAA, sont incluses dans le dispositif d'APA de Nagoya.

3- Les ressources génétiques pathogènes

Le Protocole de Nagoya s'applique aux ressources génétiques pathogènes. Les pathogènes peuvent être compris comme tout agent (ex : un virus, une bactérie, etc.) provoquant des maladies dans des organismes, y compris chez les hommes, les animaux et les plantes. Pour des raisons de santé publique, le Protocole oblige les États à tenir compte des situations d'urgence présentes ou imminentes relativement à la santé humaine, animale ou végétale (art. 8b). Dans de telles situations, les États peuvent adopter des mesures accélérées à la fois pour l'accès aux pathogènes et pour le partage des avantages, selon des modalités à préciser dans les législations nationales. Les pathogènes des productions agricoles sont inclus dans cette disposition.

C) Les ressources génétiques exclues du dispositif d'APA

Certaines ressources génétiques sont exclues du champ d'application du Protocole de Nagoya :

- les ressources génétiques **hors juridiction des Etats**, dans la mesure où la CDB et le Protocole se fondent sur le principe de la souveraineté des Etats qui ne peut donc s'exercer que sur les ressources relevant de leur compétence territoriale. De fait, l'exclusion concerne les ressources génétiques marines situées hors juridiction étatique, à savoir au-delà de la zone économique exclusive (ZEE) et du plateau continental et celles couvertes par le Traité Antarctique⁹³ ;
- les ressources génétiques soumises à un **accord spécialisé d'APA** conforme aux objectifs de la CDB et de son Protocole ; actuellement seul le TIRPGAA remplit ces conditions⁹⁴.

⁹¹ La FRB engage une réflexion sur le statut des ressources génétiques en 2011.

⁹² Art. 28 de la Convention de Vienne sur le droit des traités relatif à la non rétroactivité des traités, « à moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit établie par ailleurs ».

⁹³ Toutefois ces ressources peuvent faire l'objet de discussions internationales sur la mise en place d'un dispositif d'APA.

⁹⁴ Des réflexions sur l'APA sont en cours dans d'autres enceintes, par exemple l'OMS.

Ressources génétiques

- Le Protocole de Nagoya définit l'utilisation des ressources génétiques, ce qui permet de préciser la définition des ressources génétiques de la CDB.
- Un dispositif d'APA s'applique à l'utilisation des composés génétiques et/ou biochimiques des ressources génétiques, définies comme le matériel d'origine végétale, animale, microbienne ou autre contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité, ayant une valeur effective ou potentielle.

Implications pour l'étude :

- Les ressources génétiques soumises à un dispositif spécialisé d'APA sont exclues du dispositif. Les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (RPGAA) inscrites à l'annexe 1 du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPGAA) ne sont pas couvertes par le Protocole dès lors qu'elles sont utilisées à des fins alimentaires et agricoles. Elles sont régies par les règles établies par le Système multilatéral d'APA mis en place dans le cadre du Traité, de façon directe ou selon la volonté des Parties au Traité.
- À défaut de texte spécifique, les ressources zoogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture sont couvertes par le dispositif d'APA du Protocole de Nagoya.
- Les ressources génétiques *ex situ*, en dehors de celles couvertes par le TIRPGAA, sont incluses dans le dispositif d'APA du Protocole. En droit français, aucune règle générale ne s'applique à l'ensemble des ressources *ex situ* (pas de statut, ni de régime juridique particulier définis). Le droit applicable est le régime commun de la propriété.
- Les ressources génétiques pathogènes sont incluses dans un dispositif d'APA et peuvent faire l'objet d'une procédure accélérée d'accès et de partage des avantages, en cas d'urgence présente ou imminente pour la santé humaine, animale et végétale.
- Les ressources génétiques hors juridiction nationale sont exclues du dispositif d'APA : cela comprend les ressources génétiques marines situées au-delà de la zone économique exclusive et du plateau continental et couvertes par le Traité Antarctique.
- Les ressources génétiques humaines sont exclues de la CDB et du Protocole.

II. Les utilisations des ressources génétiques

L'interprétation des termes du Protocole de Nagoya (A) permet d'exclure certaines activités du champ d'application d'un dispositif d'APA (B). Par ailleurs, les références à la recherche non commerciale dans le Protocole amènent à formuler des propositions quant à la pertinence de leur distinction ou non au regard des recherches commerciales (C).

A) Les termes de la CDB et du Protocole de Nagoya : leur interprétation

Selon le Protocole, l'expression « utilisation des ressources génétiques » (art. 2) renvoie aux « *activités de recherche et de développement sur la composition génétique et/ou biochimique des ressources génétiques, notamment par l'application de la biotechnologie, conformément à la définition fournie à l'article 2 de la Convention* ». Le terme « biotechnologie » est défini dans le même article comme « *toute application technologique qui utilise des systèmes biologiques, des organismes vivants, ou des dérivés de ceux-ci, pour réaliser ou modifier des produits ou des procédés à usage spécifique, conformément à la définition fournie dans l'article 2 de la Convention* ».

Le **Protocole ne permet pas pour autant de fournir une interprétation unique**. En effet, à partir de ces définitions deux questions se posent.

En premier lieu, que faut-il entendre par les « activités de recherche et de développement » ? Ces termes ne semblent pas être clairs dans la discussion doctrinale ; la question principale est de savoir si la recherche fondamentale à des fins non commerciales est intégrée ou non.

En second lieu, que veut dire « recherche et développement sur la composition génétique et/ou biochimique du matériel génétique » ? Est-ce de la recherche qui : i) vise à analyser *per se* la composition génétique ou biochimique des ressources, mais sans aller au-delà, ou ii) vise à analyser la composition génétique ou biochimique des ressources avant d'entreprendre par exemple des tests sur les effets des principes actifs dans des cas précis, etc., ou iii) inclut des analyses génétiques ou biochimiques comme simple élément méthodologique (analyses génétiques en taxonomie par exemple) ? En réalité, ceci relève plutôt d'un continuum de recherches, les unes rendant possibles les autres.

Il est donc important de souligner ici que si la définition de l'utilisation des ressources génétiques retenue dans le Protocole clarifie l'APA, il existe un **gradient d'interprétations plus large de l'expression « activité de recherche et de développement »**.

Pour expliciter cette expression, il faut **tenir compte du contexte plus général** lié au Protocole de Nagoya dans son intégralité⁹⁵, aux dispositions pertinentes de la CDB et aux textes secondaires⁹⁶.

Le contexte conduit à l'adoption d'une **conception relativement large des activités de recherche et de développement**. Celles-ci incluent la recherche fondamentale, la recherche appliquée, la recherche pour le développement, la recherche et développement et la commercialisation, pour autant qu'elles recourent à l'utilisation de composés génétiques et/ou composés biochimiques. En effet, si l'on exclut les activités de recherche qui ne comportent pas de phase de recherche et de développement, alors les données collectées pourraient être utilisées pour des recherches ultérieures sans qu'il soit alors possible d'appliquer un dispositif d'APA.

Implications pour l'étude

Une interprétation large est retenue : le dispositif d'APA concerne toutes les activités de recherche et de développement dès lors qu'elles recourent à l'utilisation de composés génétiques et/ou biochimiques.

B) Les activités et usages exclus du champ d'application

Certaines activités sont exclues de fait du champ d'application du Protocole et donc du dispositif d'APA.

1- Utilisation de ressources génétiques

De manière générale, les activités fondées sur le simple prélèvement et la transformation de ressources sans passer par une phase d'analyse, de sélection ou d'amélioration desdites ressources devraient être exclues de fait. Sont ainsi exclues les activités fondées sur l'utilisation des ressources naturelles pour lesquelles ce n'est ni à proprement parler la composition génétique, ni la composition biochimique des ressources qui est exploitée. S'il est facile de distinguer les activités fondées sur l'utilisation des composés génétiques de celles qui ne le sont pas, il est plus

⁹⁵ Certains articles du Protocole se réfèrent explicitement à la recherche qui contribue à la conservation de la biodiversité et notamment celle à but non commercial (art. 8a), suggérant son intégration dans le champ d'application et ouvrant sur une interprétation relativement large de la notion de recherche et de développement.

⁹⁶ CdP 10, décision X/1 §7 : « le régime international est composé de la Convention sur la diversité biologique, du Protocole sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation et d'instruments complémentaires tels que le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture et les Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation ».

difficile d'apprécier dans quelle mesure la composition biochimique des ressources génétiques est utilisée.

On peut citer comme exemples la chasse, la pêche, le travail du bois. De la même manière, la propagation de plantes prélevées dans le milieu naturel⁹⁷ (c'est-à-dire la multiplication à l'identique d'un individu donné) n'entre dans le champ d'application de l'APA au sens du Protocole que si cette multiplication a été précédée d'un travail de sélection (autrement dit que les caractéristiques d'un individu ont été identifiées).

De même, l'inclusion d'une protéine dans le champ d'application de l'APA dépend de son utilisation : la protéine constitue un « composé biochimique » au sens du Protocole mais ne sera soumise aux obligations de l'APA que si elle est utilisée à des fins de recherche et de développement.

2- Les usages domestiques et/ou traditionnels

Les usages domestiques et, dans la mesure du possible (art. 12-4 du Protocole), les usages traditionnels peuvent être exclus du champ d'application du Protocole.

Par usages domestiques, il convient d'entendre les usages destinés à la satisfaction personnelle des besoins des personnes physiques (cueillette de végétaux, chasse, etc.).

Par usages traditionnels, il convient d'entendre les usages pratiqués par les communautés autochtones ou locales présentes sur le territoire et correspondant à des traditions culturelles, spirituelles ou religieuses ou à des pratiques coutumières.

Si ces exclusions résultent des termes employés dans le Protocole, il peut néanmoins être **judicieux de prévoir expressément l'exclusion de ces types d'usage dans un texte définissant un dispositif d'APA** au sens de la CDB et du Protocole, afin d'éviter de fausses interprétations et faciliter ainsi sa mise en œuvre. Il s'agit pour les Etats de ne pas limiter « *dans la mesure du possible, l'utilisation coutumière ou l'échange de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées au sein des communautés autochtones et locales et entre elles*⁹⁸, conformément aux objectifs de la Convention » (art. 12-4 du Protocole).

L'exclusion des usages domestiques est conforme aux dispositions courantes en droit français visant à exclure des activités ne donnant pas lieu à un commerce et/ou ne générant pas d'impacts significatifs sur le milieu. L'exclusion des usages domestiques est applicable sans préjudice d'éventuelles règles relatives à l'établissement de seuils de prélèvements ou à des interdictions pour certaines espèces spécifiques. Par ailleurs, l'exclusion des usages traditionnels est également courante en droit français dès lors qu'ils correspondent à des spécificités régionales ou culturelles (par exemple en matière de chasse). Au regard des « fournisseurs » (par ex : autorités administratives locales, communautés autochtones ou locales, cf. section 2), l'exclusion de ces activités est de nature à clarifier le champ d'application du dispositif et à reconnaître les spécificités coutumières des usages traditionnels des ressources naturelles.

Des difficultés pourraient résulter de l'appréciation de ce qu'il convient d'entendre par « usages domestiques et/ou traditionnels » ou encore de la question de la vente (par ex. à des touristes) d'objets manufacturés ou de ressources. A cet égard, une liste d'usages domestiques et/ou traditionnels ouverte peut être définie localement afin de régler préalablement les éventuelles difficultés d'interprétation. Cette liste devrait être définie en accord avec les autorités et/ou les représentants des communautés autochtones ou locales.

⁹⁷ Cette hypothèse peut concerner notamment les plantes ornementales.

⁹⁸ Souligné par le panel.

Utilisations de ressources génétiques

Le Protocole de Nagoya définit l'utilisation des ressources génétiques visée par un dispositif d'APA : il s'agit des activités de recherche et de développement sur les composés génétiques et/ou biochimiques des ressources génétiques.

Implications pour l'étude :

- Les activités « de recherche et de développement » sont entendues au sens large, incluant l'ensemble des activités de recherche dès lors que celles-ci portent sur les composés génétiques et/ou biochimiques des ressources génétiques.
- Les activités fondées sur le simple prélèvement et la transformation de ressources génétiques sans passer par une phase d'analyse, de sélection ou d'amélioration de ces ressources sont exclues du dispositif d'APA.
- Les usages domestiques et/ou traditionnels sont exclus du dispositif d'APA.

C) Les activités de recherche commerciale et non commerciale

Le Protocole de Nagoya introduit une distinction entre la recherche commerciale et la recherche non commerciale ; il prévoit pour cette dernière la possibilité d'une procédure d'APA simplifiée (1). Le panel a étudié la pertinence et la faisabilité de distinguer ces deux types de recherche dans la mise en œuvre d'un dispositif d'APA en outre-mer (2).

1- Les termes de la CDB, du Protocole de Nagoya et des Lignes directrices de Bonn : leur interprétation

La CDB n'établit pas de distinction entre la recherche commerciale et la recherche non commerciale. Elle fait référence à la recherche « *qui contribue à la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique* » (art. 12) et encourage ce type de recherche avec la pleine participation des Parties qui fournissent les ressources, et si possible sur leur territoire (art. 15-6).

Les Lignes directrices de Bonn, texte non contraignant adopté par la Conférence des Parties à la CDB en 2002, évoquent quant à elles la commercialisation comme utilisation possible des ressources génétiques, mais ne distinguent pas les deux types de recherche⁹⁹.

C'est le Protocole de Nagoya qui établit une distinction dans son article 8a) relatif aux considérations spéciales :

« Chaque partie crée des conditions propres à promouvoir et encourager la recherche qui contribue à la conservation de la diversité biologique et à son utilisation durable, en particulier dans les pays en développement, notamment par des mesures simplifiées d'accès pour la recherche à des fins non commerciales, compte tenu de la nécessité d'aborder le changement d'intention de cette recherche ».

Le Protocole prévoit la possibilité pour les Etats de mettre en place des mesures simplifiées pour la recherche ne poursuivant pas des fins commerciales, et tient compte du fait que les objectifs de cette recherche puissent changer.

2- La recherche commerciale et non commerciale

Dans le cadre de la mise en œuvre de dispositifs d'APA, la nécessité d'appliquer des procédures différenciées pour la recherche commerciale et la recherche non commerciale est souvent mise en

⁹⁹ La seule mention faite concerne le transfert à des tiers du matériel acquis : Lignes directrices de Bonn, II. Rôles et responsabilités en matière d'accès et de partage des avantages conformément à l'article 15 de la Convention sur la diversité biologique, C) Responsabilités, b) viii : « viii) Lorsque des ressources génétiques sont fournies à des tiers, honorer toutes les modalités et conditions relatives au matériel acquis. Ils devraient fournir à la tierce partie toutes les données pertinentes sur l'acquisition, y compris le consentement préalable donné en connaissance de cause et les conditions d'utilisation, et enregistrer et conserver la documentation sur leur fourniture à des tiers. Des conditions et modalités particulières devraient être arrêtées sous la forme de conditions convenues d'un commun accord afin de faciliter la recherche taxonomique à des fins non commerciales ».

avant par certains acteurs de la recherche. La raison majeure avancée pour une telle distinction est liée d'une part au fait que les procédures, quand elles existent, ont davantage été conçues pour encadrer la recherche ayant pour but le développement et la commercialisation de produits industriels et d'autre part à la lourdeur administrative des procédures APA existantes.

Dans les processus de recherche et développement industriels, les avantages recherchés, d'ordre monétaire, ne sont en général obtenus qu'après la mise sur le marché de produits à l'issue de délais relativement longs, pouvant atteindre 10 à 15 années. De ce fait, la pratique est généralement d'établir des contrats détaillés prévoyant un paiement initial et stipulant les modalités de négociation du partage de ces avantages monétaires quand ils se réalisent.

Un tel modèle est difficilement généralisable, en particulier aux activités de recherche fondamentales ou de recherche et de développement qui ne sont pas réalisées dans un but lucratif. Les avantages pour les fournisseurs de ressources incluent en général la coopération scientifique, une meilleure connaissance de la biodiversité locale, la formation des étudiants, le transfert de technologie, ou encore la coopération pour le développement (cf. Section 3).

En outre, les équipes d'établissements de recherche publique n'ont généralement pas la flexibilité requise, ni en termes d'organisation ni en termes de financement, pour engager de longues négociations. Il peut en être de même pour les activités des TPE et PME. Les chercheurs ont besoin d'un accès facilité aux ressources, de sécurité juridique, de procédures transparentes et prévisibles. **Si l'accès aux ressources génétiques est excessivement compliqué par des procédures d'APA complexes, ce type de recherche, essentiel pour atteindre les objectifs de la CDB, est sérieusement compromis.**

Les propositions du panel tendent à ne **pas entraver les recherches sur la biodiversité, tout en faisant respecter une obligation de partage des avantages à tous les opérateurs de la recherche**. Deux options sont proposées : la première opère une distinction entre la recherche commerciale et la recherche non commerciale, et fournit des critères de différenciation. Toutefois, en raison des difficultés potentielles à appliquer ces critères, une seconde proposition n'opère pas la distinction sous réserve que la procédure permette un accès simple dans toutes les hypothèses.

Proposition 1 :	Proposition 1bis :
Une dualité de procédures entre recherche commerciale et recherche non commerciale	Une procédure unique pour l'ensemble des activités de recherche et de développement

Proposition 1 : Dualité de procédure entre recherche commerciale et recherche non commerciale (alternative à la proposition 1bis)

La recherche à visée non commerciale dans les domaines de la taxonomie, de l'écologie, du développement, etc. n'a et n'aura pas les moyens humains et financiers de s'acquitter de procédures et formalités d'accès lourdes et coûteuses ou devra les mobiliser au détriment des activités de recherche. Or, dans de nombreux cas, elle contribue à promouvoir la connaissance, la conservation, l'utilisation durable de la biodiversité et le bien-être des populations.

Pour distinguer les deux types de recherches, des **critères de différenciation** peuvent être proposés¹⁰⁰, par exemple celui de la diffusion des résultats des recherches.

¹⁰⁰ Voir le rapport de l'Atelier « Access and Benefit-Sharing in Non-commercial research », Bonn, 2008 : <http://www.cbd.int/doc/meetings/abs/abswg-08/information/abswg-08-abswg-07-inf-06-en.pdf>, pp. 4 et 5.

Par définition, un projet de recherche commerciale est conçu pour produire des résultats et avantages ayant une valeur commerciale potentielle ou avérée, et dont la diffusion sera restreinte. Cela amènera à :

- la nécessité d'accords imposant une non divulgation ou réticence à publier des résultats ;
- la limitation de l'implication de chercheurs du pays fournisseur de ressources dans un projet ;
- la publication de résultats sans accorder d'accès privilégié aux autorités du pays fournisseur avant publication ;
- des délais dans la diffusion publique de données résultant de la recherche ;
- un accès à l'information, à la technologie ou à la matière résultant de la recherche accordé à un coût qui peut être excessif ;
- la rétention d'avantages monétaires liés à la vente ou à la cession, au dépôt de brevet ou à la vente de licences d'exploitation sur les résultats de la recherche ;
- le transfert de matériel à des tiers se livrant à une activité commerciale ;
- les accords qui réservent le droit de déposer des brevets ou de détenir des droits de propriété intellectuelle ;
- l'intention de rechercher des applications commerciales, de passer contrat avec des organismes ou entités commerciales ou de réaliser des études de marché ;
- le développement de produits, le test de techniques ou de produits dans le cadre de projets plus larges qui n'auraient pas été divulgués et d'autres formes de restrictions contractuelles relatives à la dissémination et l'utilisation ultérieure des résultats.

Ainsi, deux procédures coexisteraient en matière d'APA : l'une pour la recherche commerciale et une autre spécifique pour la recherche non commerciale, prévoyant un accès facilité.

Il n'en demeure toutefois pas moins vrai que la recherche non commerciale peut à terme parfois conduire à une valorisation commerciale¹⁰¹.

Dans le cas où la distinction est retenue dans le dispositif d'APA, il convient d'ajouter que pour des raisons de transparence, de sécurité juridique des fournisseurs et afin d'établir des liens de confiance, il est impératif que chaque solution dite « simple » ou « simplifiée » soit accompagnée de **mécanismes de suivi et de contrôle rigoureux** qui permettent de vérifier la conformité de l'accès à la ressource génétique et aux éventuelles connaissances traditionnelles associées, de repérer des changements d'utilisation, et d'assurer le partage des avantages.

¹⁰¹ Biber-Klemm Susette et al, *Agreement on access and benefit sharing for non-commercial research – Sector specific approach containing model clauses*, Académie Suisse de Sciences Naturelles, Berne, 2010.

Evaluation de la proposition

« Une dualité de procédures entre recherche commerciale et recherche non commerciale »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Prendre en compte des particularités de la recherche non commerciale, sa contribution pour la connaissance, conservation et préservation de la biodiversité. - Prise en compte de l'article 8a) du Protocole : « <i>notamment par des mesures simplifiées d'accès pour la recherche à des fins non commerciales, compte tenu de la nécessité d'aborder le changement d'intention de cette recherche</i> ». - La recherche présentée d'emblée comme étant à visée commerciale et menée par des opérateurs privés est aisée à définir, de même que la nature de certaines recherches (criblage d'échantillons biologiques pour des recherches thérapeutiques ou cosmétiques). 	<ul style="list-style-type: none"> - Difficulté de définir des critères de différenciation entre recherche commerciale et recherche non commerciale et de déterminer en pratique et en amont quelle recherche est non commerciale. - Acceptabilité potentiellement difficile pour les fournisseurs, nécessité de garanties suffisantes en termes de suivi et de partage. - Capacités des autorités chargées d'accorder l'accès pour se prononcer sur le caractère commercial ou non d'une recherche, suivre ses évolutions (ressources cédées à des tiers ; changement des finalités de la recherche, etc.). - Ambiguïté à établir la distinction selon la nature de la recherche ou des opérateurs ; valorisation commerciale des recherches non commerciales quand cela est possible. - Difficulté d'assurer le suivi et la traçabilité, des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Organiser une négociation préalable avec les autorités du territoire fournisseur initial des ressources en cas de changement d'utilisation. 	<ul style="list-style-type: none"> - Sous couvert de recherche non commerciale, des utilisateurs nationaux et internationaux pourraient chercher à se soustraire de leurs obligations en termes de partage. - Considérer la nature des opérateurs <i>de facto</i> comme un critère de distinction (partenariats public-privé, grands consortiums de recherche et de valorisation mêlant opérateurs publics et privés, évolution des statuts des opérateurs publics). - Risque de constituer un frein pour la recherche commerciale sur la biodiversité si les procédures sont complexes, et au développement de projets intermédiaires (ex. sélection animale), ce qui est contraire aux objectifs de la CDB. - Favoriser une inégalité de traitement entre les projets ; obliger les autorités accordant l'accès à de longues et coûteuses investigations. - Acceptabilité difficile des utilisateurs qui ne bénéficieront pas d'un accès facilité. - Attention à ne pas exclure indirectement des initiatives permettant un accès libre aux résultats pour les pays du Sud (par ex. clause dans les brevets Génoplante).

En raison des difficultés pratiques d'établir la distinction entre activités commerciales et non commerciales, une seconde proposition consiste à retenir un seul régime.

Proposition Ibis : Procédure unique pour l'ensemble des activités de recherche et de développement (alternative à la proposition 1)

Dans le cas où le choix est fait de n'établir aucune distinction entre recherche commerciale et non commerciale, et afin de ne pas pénaliser la recherche non commerciale, le dispositif d'APA devra être **simple et rapide (délais raisonnables) et accompagné de mesures de suivi et de contrôle suffisamment efficaces** (cf. Section 3).

A titre d'exemple, le dispositif brésilien n'oblige plus à établir *a priori* le partage des avantages. Le décret n° 6159 du 17 juillet 2007 permet de reporter la signature d'un contrat d'utilisation et de répartition des bénéfices au moment où il existe un potentiel commercial plus avéré. D'autre part, si la possibilité est également prévue de passer facilement du statut de recherche scientifique (fondamentale) au statut de bioprospection, il semble bien que ce passage de « recherche scientifique » à « bioprospection » ne se soit encore jamais produit. À l'inverse, plusieurs projets de bioprospection acceptés ont été par la suite requalifiés en projets scientifiques, faute de débouchés intéressants.

Evaluation de la proposition

« Une procédure unique pour l'ensemble des activités de recherche et de développement »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Procédure simple et rapide pour l'ensemble des recherches. - Pas de traitement différent ni de risque de discrimination selon les acteurs ou les types de recherche. - Une procédure unique pour les services instructeurs, coûts et temps de traitement moindres. 	<ul style="list-style-type: none"> - Acceptabilité potentiellement difficile pour certains utilisateurs effectuant des recherches à des fins non commerciales si la procédure n'est pas suffisamment simple et rapide.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Position privilégiée de la France, à la fois fournisseur et utilisateur de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées, pour créer un système simple applicable à la recherche commerciale et non commerciale et un système de suivi et de contrôle susceptible d'assurer son application sur le territoire. 	<ul style="list-style-type: none"> - L'adoption de règles uniques pour toutes les recherches peut entraîner une révision à la baisse, ou au contraire à la hausse, des contraintes imposées en vue de l'accès aux ressources, éventuellement contraire aux intérêts des fournisseurs. - Une procédure unique s'applique de la même manière aux utilisateurs nationaux qu'étrangers, alors même que dans leur pays d'origine, il peut ne pas exister de mesures de conformité et de contrôle (enjeux en termes de traçabilité).

III. Les connaissances traditionnelles associées à l'utilisation des ressources génétiques

La notion de connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques (CTA) et celle de communautés autochtones et locales (CAL) qui en sont détentrices donnent lieu à de nombreuses réflexions aux niveaux international, régional et national. Cette section et les propositions du panel montrent tous les enjeux et les questionnements soulevés par ces deux notions. Aussi, la prise en compte de ces connaissances et communautés dans un dispositif d'APA a nécessité d'importants développements et explications, quantitativement plus que pour les autres concepts évoqués.

A) Généralités

Véritables éléments du « patrimoine culturel immatériel » de l'UNESCO, au sens de la Convention pour la sauvegarde du patrimoine immatériel (2003), mais aussi parce qu'elles peuvent participer à la conservation et à l'utilisation durable de la biodiversité, les « connaissances traditionnelles » incluent, au sens de la CDB, « *les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique* »¹⁰². Elles sont généralement distinguées des connaissances traditionnelles relevant du folklore et des expressions de la culture traditionnelle.

Il n'existe pas de définition internationalement agréée des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques. Il existe autant de définitions et d'acceptions de cette notion que d'instances de réflexion¹⁰³, de législations instituant leur protection ou encore de propositions doctrinales, chacune ne régissant qu'un contexte particulier¹⁰⁴.

Dans le cadre d'un mécanisme d'APA, il est préférable de s'en tenir à la terminologie de l'article 8j) de la CDB¹⁰⁵. Une définition plus approfondie pourra être retenue par le législateur par la suite.

Dans le contexte de la CDB et du Protocole, ce sont des CAL qui sont détentrices de connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques. En ce sens, l'application d'un dispositif d'APA aux CTA marque la reconnaissance, par le droit international, de cultures et de modes de vie différenciés participant à la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité et dont ces connaissances sont une composante. Par conséquent, **l'application d'un dispositif d'APA aux connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques est limitée aux connaissances détenues par des CAL, incarnant des modes de vie traditionnels**. D'autres groupements que les CAL ne seraient pas, dans ce contexte, juridiquement fondés à revendiquer des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques.

Se pose alors la question fondamentale de la **définition des CAL**, comme entités propres à se voir reconnaître la détention de connaissances traditionnelles associées. Il s'agit d'un point essentiel mais particulièrement complexe, qu'il s'agisse des communautés autochtones et des communautés dites locales ; non seulement il n'existe pas de critères faisant consensus, mais les situations sont extrêmement variables selon les terrains. Cette question dépasse largement le cadre de cette étude et devrait en outre faire l'objet de définitions adaptées aux différentes situations de l'outre-mer français.

Dans le cadre de cette étude, il peut toutefois être souligné deux points essentiels qui peuvent constituer des obstacles à l'application d'un dispositif d'APA.

En premier lieu, la question de l'**identification** même des CAL participantes à un dispositif d'APA en l'absence d'une définition adoptée en droit interne. En effet, si certains critères peuvent être dégagés, encore faut-il qu'ils soient juridiquement applicables aux situations très diversifiées des CAL en outre-mer.

¹⁰² Art. 8j de la CDB.

¹⁰³ OMPI, Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore, *Savoirs traditionnels – terminologie et définitions*, WIPO/GRTKF/IC/3/9, 20 mai 2008, et particulièrement les annexes de ce document. Pour une illustration saisissante de la complexité du débat et de la multiplicité des définitions, cf. WIPO/GRTKF/IC/3/9, Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore, Troisième session, Genève, 13-21 juin 2002, et particulièrement l'annexe III.

¹⁰⁴ ARIPO Protocole de Swakopmund (Namibie) sur la protection des connaissances traditionnelles.

¹⁰⁵ Cette définition a également été retenue, par exemple, par la Conférence des Parties réunie à Nagoya pour le « Tkarihwaï:ri Code of Ethical Conduct on Respect for the Cultural and Intellectual Heritage of Indigenous and Local Communities Relevant for the Conservation and Sustainable Use of Biological Diversity », Préambule du code de bonne conduite, paragraphe 2.

En second lieu, la question du **lien juridique** qui relie les CAL aux CTA. En effet, sachant que le Protocole reconnaît que l'accès aux CTA doit être soumis au consentement préalable ou à l'approbation ou à la participation des CAL détentrices, encore faut-il qu'un lien ou un point d'imputation puisse être établi entre les CTA et les CAL qui en sont « détentrices ». En l'état actuel du droit français, ce lien juridique ou ce point d'imputation n'existe pas du fait de la non-existence juridique des CAL et des CTA. Pour leur conférer une existence juridique, tout un gradient de solutions peut être envisageable, se traduisant par des formes variables de reconnaissance juridique de l'existence de CAL et de leurs CTA. On peut par exemple envisager que la personnalité juridique soit reconnue à des CAL répondant à des critères déterminés¹⁰⁶. Si les CAL ne sont pas dotées explicitement d'une personnalité juridique en droit interne, certains auteurs soutiennent que cette personnalité existerait déjà. Par exemple, lorsque des communautés à qui l'Etat a octroyé des droits d'usage collectifs (par ex. en Guyane¹⁰⁷), celles-ci obtiennent de ce fait même une personnalité juridique *sui generis*¹⁰⁸. On peut citer l'arrêt de la Cour de cassation du 28 janvier 1954 selon lequel « la personnalité civile n'est pas une création de la loi ; (...) elle appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes, par suite, d'être juridiquement reconnus et protégés » rendu à propos des comités d'entreprise. Toutefois, non seulement cette solution n'est pas nécessairement applicable à une CAL¹⁰⁹, mais se pose alors la question de l'étendue des droits éventuellement conférés, qui peuvent aller de la simple reconnaissance du droit d'ester en justice pour demander la protection d'un droit extrapatrimonial jusqu'à la reconnaissance de droits de nature patrimoniale comme le droit de propriété. Tant la nature que l'étendue de ces droits, ou encore les modalités de leur reconnaissance, sont des questions d'ordre politique que les propositions du panel ont pour objet d'éclairer mais non de résoudre.

Enfin, un point plus secondaire peut être noté quant aux CTA elles-mêmes et leur lien avec la biodiversité. En effet, la CDB et son Protocole soulignent le lien d'interdépendance qui existe entre les CAL et les ressources génétiques sur lesquelles reposent leurs connaissances traditionnelles¹¹⁰.

Au regard des objectifs de la CDB, la question peut être soulevée de distinguer les connaissances traditionnelles participant à la protection de la biodiversité de celles n'y participant pas ou pouvant même représenter une menace¹¹¹. Toutefois, distinguer ces deux types de connaissances apparaît d'une part comme artificiel du point de vue des CAL, et d'autre part, ne devrait pas être réglé dans le cadre d'un dispositif d'APA mais dans celui des politiques et mesures de protection de la biodiversité.

B) Les termes de la CDB et du Protocole de Nagoya : leur interprétation

Selon les termes de la CDB, les Etats assurent la préservation et le maintien des connaissances traditionnelles et les CAL bénéficient du partage équitable des avantages résultant de leur utilisation (cf. art. 8j et 10c).

¹⁰⁶ Par exemple, des communautés sont dotées d'une personnalité juridique de droit privé (Pérou) ou de droit public (Colombie, Bolivie).

¹⁰⁷ Voir art. L 331-15-3-1° du code de l'environnement.

¹⁰⁸ Karpe P., *L'illégalité du statut juridique français des savoirs traditionnels*, Revue Juridique de l'environnement, n°2, 2007, pp. 173.

¹⁰⁹ Voir en ce sens un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 20 décembre 1976 refusant la qualité à agir à une tribu indonésienne qui demandait réparation pour violation de la vie privée (art. 9 du code civil), pour avoir été filmée lors d'une cérémonie religieuse. Le refus du droit à agir était fondé sur le défaut de personnalité morale de cette tribu. V. Dalloz 1977, p. 261.

¹¹⁰ Voir le préambule de la CDB et le point 22 du préambule du Protocole de Nagoya.

¹¹¹ Aux Marquises, l'exploitation commerciale de l'artisanat traditionnel conduit à la destruction de 2 ha/an d'arbres précieux, pour un village de 120 personnes sur une des 6 îles de l'archipel. En 20 ans, ce village aura fini par détruire toute la biodiversité forestière de l'île si des mesures de régulation ne sont pas prises.

Le Protocole apporte d'utiles précisions en intégrant explicitement les connaissances traditionnelles dans le champ d'application d'un dispositif d'APA (art. 3). Il reconnaît que l'accès aux CTA doit être soumis au consentement préalable ou à l'approbation ou la participation des CAL détentrices, et le partage des avantages conforme aux conditions convenues d'un commun accord (art. 7).

Il résulte des termes du Protocole que les Etats l'ayant ratifié organisent la préservation non seulement de ces connaissances mais également des droits des CAL sur les CTA dont elles sont détentrices, en conformité avec le droit français. C'est donc la question de la reconnaissance et de la nature de ces droits qui sera traitée dans les propositions du panel.

Connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques

- Le Protocole met en évidence les liens d'interdépendance entre connaissances traditionnelles, communautés autochtones et locales et ressources génétiques.
- Il existe une pluralité de définitions de la notion de « connaissances traditionnelles » au niveau international. L'article 8j est repris dans la loi d'orientation pour l'outre-mer de 2000, mais aucune définition ni protection spécifique (propriété intellectuelle par ex.) n'existe en droit français.

Implications pour l'étude :

- La définition même des CAL est fondamentale mais particulièrement complexe, en particulier pour les communautés dites locales, et variable selon les terrains.
- Utilisation de la terminologie de l'article 8j) de la CDB : « *connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique* ».
- Ne sont concernées par un dispositif d'APA que les connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques détenues par des CAL qui incarnent des modes de vie traditionnels.

C) Propositions relatives à la protection des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques

Le statut juridique des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques est, pour l'heure, totalement inexistant en droit français. Or, les CTA peuvent être « objectivées » en des « biens » susceptibles d'appropriation *via* un brevet, une marque, un signe de qualité, un droit d'obtention végétale, voire un savoir-faire ou secret de fabrique. Autrement dit, **ces connaissances traditionnelles peuvent être appropriées ou utilisées par des tiers à travers des droits de propriété intellectuelle, portant notamment sur l'utilisation d'une ressource génétique, alors même qu'aucun droit préexistant n'aurait été reconnu aux CAL détentrices de ces connaissances.** Le cadre de la propriété intellectuelle peut, dans une certaine mesure, reconnaître une place aux connaissances traditionnelles associées, et ainsi servir de protection juridique aux CAL détentrices de ces connaissances.

Après avoir déterminé si les connaissances traditionnelles déjà publiées faisaient partie du champ d'application d'un dispositif d'APA (1), deux options, qui pourraient être conçues de manière cumulative, peuvent être envisagées pour organiser la protection des connaissances traditionnelles : intégrer ces droits dans le régime actuel de la propriété intellectuelle (2) ou créer un régime *sui generis* (3). Le régime *sui generis* permet de conférer une reconnaissance juridique aux connaissances traditionnelles des CAL, donc de créer un lien juridique entre les CAL et leurs connaissances. Pour autant, ces propositions ne doivent pas masquer la complexité, voire

l'impossibilité parfois, à définir ce qu'il convient d'entendre par « connaissances traditionnelles » et par « communautés autochtones et locales ».

Proposition 2 : Prise en compte des CAL détentrices de CTA dans le cas d'une utilisation de CTA déjà publiées	Proposition 3 : Prise en compte des CAL détentrices de CTA dans le cadre du droit de la propriété intellectuelle existant	Proposition 4 : Protection des connaissances traditionnelles associées par un système <i>sui generis</i>
--	--	---

1- Le cas des connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques déjà publiées

La question de l'utilisation de connaissances traditionnelles déjà diffusées a deux conséquences : d'une part la disparition de relation directe entre utilisateur et communauté, ce qui peut accentuer le climat de méfiance et les difficultés à suivre l'évolution et l'utilisation de la connaissance ; d'autre part cela prive les CAL de tout droit ou revendication sur leurs connaissances déjà diffusées.

Un grand nombre d'informations émanant de connaissances traditionnelles sont déjà publiées. La littérature scientifique, les travaux des grandes missions d'ethnographie, les anciens récits de voyageurs et autres mémoires abondent, sinon en descriptions du moins en mentions de pratiques diverses d'utilisations de substances naturelles (plantes médicinales, aliments, colorants corporels, magico-religieux, psychotropes, tonifiants, poisons pour la chasse ou la pêche, agents de protection des cultures, produits vétérinaires, etc.). Ces indications peuvent attirer l'attention sur l'activité d'une plante (ou d'une espèce, d'une famille, d'un genre) et orienter la recherche dans une autre région du monde que celle où elles ont été collectées.

Or, **ce qui est déjà publié ne peut pas être breveté et ne peut pas non plus être « réapproprié » ni contrôlé par les communautés autochtones et locales.** Celles-ci ne peuvent s'opposer à l'utilisation de connaissances déjà publiées ni revendiquer de droit de regard sur l'utilisation qui pourrait en être faite. L'application du Protocole de Nagoya n'étant par ailleurs pas rétroactive, ces connaissances déjà diffusées n'entrent pas dans le champ d'application d'un dispositif d'APA.

Proposition 2 : Prise en compte des CAL détentrices de connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques dans le cas d'une utilisation de CTA déjà publiées

Les utilisateurs **informent, dans la mesure du possible, les communautés autochtones et locales** identifiées comme ayant initialement communiqué les connaissances et informations à l'origine de la recherche ou du brevet. Si cette information ne peut véritablement reposer sur un droit dont seraient titulaires les CAL, elle devrait être fortement encouragée (art. 10 du Protocole), voire rendue obligatoire par une décision publique pour des accès et utilisations post-Protocole¹¹².

¹¹² A titre de comparaison, cette pratique existe pour les collections des musées. Aux Etats-Unis, le *Native American Graves Protection and Repatriation Act* de 1990 fait obligation aux conservateurs de musées de prendre contact avec les conseils tribaux dont les objets se trouvent dans leurs collections, pour évoquer avec eux le devenir de ces objets. Au moment de son adoption en 1990, on pensait que les tribus allaient réclamer et récupérer « leurs » biens et vider les musées, ce qui n'a pas été le cas.

Connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques déjà publiées

- Un certain nombre d'informations issues de connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques ont déjà été publiées dans la littérature scientifique.
- Ce qui est publié ne peut être breveté (dans le domaine public¹¹³) et ne peut être « réapproprié » par les CAL.

Implications pour l'étude :

- Il n'existe aucune base juridique pour réclamer *ex post* des droits en matière d'APA sur des connaissances déjà diffusées.
- Les connaissances traditionnelles déjà publiées ne font pas partie d'un dispositif d'APA (application non rétroactive).
- Préconisation d'un devoir d'information des utilisateurs à destination de la communauté à l'origine des nouvelles recherches menées, et dans la mesure du possible, ainsi que d'un partage des avantages sur une base volontaire.

2- Prise en compte des connaissances traditionnelles associées dans le droit de la propriété intellectuelle existant

Les CAL peuvent jouir elles-mêmes de droits de propriété intellectuelle sur leurs connaissances traditionnelles associées. En effet, une CAL, ou son représentant, peut bénéficier d'un droit de propriété intellectuelle à la condition qu'il soit possible d'imputer la titularité du droit de propriété intellectuelle au sein de la CAL lorsque celle-ci ne jouit pas de la personnalité juridique. En effet, pour qu'une CAL puisse faire valoir de tels droits, il est nécessaire qu'elle dispose elle-même de la personnalité juridique, soit qu'un organisme *ad hoc* soit prévu à cet effet (fondation, association par ex.).

Toutefois, la propriété intellectuelle est **peu adaptée à la protection** des connaissances traditionnelles. Les objectifs de la CDB, et particulièrement d'un régime d'APA, diffèrent de ceux de la propriété intellectuelle. Non seulement la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité ne sont pas une « finalité » de la propriété intellectuelle, mais les fondements et les objectifs de la propriété intellectuelle (récompense de l'innovateur ou de l'auteur, promotion de l'innovation, de la culture etc..) sont parfois inconcevables pour les CAL. La conception exclusiviste de la propriété intellectuelle pourrait apparaître **antinomique du rapport au monde des CAL** qui se voient reconnaître internationalement des droits à préserver et faire valoir leur identité et leur patrimoine immatériel¹¹⁴.

¹¹³ Entendu au sens commun du terme comme étant ouvert à tous.

¹¹⁴ Auxquels le Tkarihwaïé:ri Code of Ethical Conduct on Respect for the Cultural and Intellectual Heritage of Indigenous and Local Communities Relevant for the Conservation and Sustainable Use of Biological Diversity, précité, fait référence expressément dans son préambule : "Further taking into account the various international bodies, instruments, programmes, strategies, standards, reports and processes of relevance and the importance of their harmonization and complementarity and effective implementation, in particular and where applicable:

- a) The Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (1965);
- b) The Convention No.169 on Indigenous and Tribal Peoples, (ILO 1989);
- c) The Convention on Biological Diversity (1992);
- d) The Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage (UNESCO 2003);
- e) The Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions (2005);
- f) The Universal Declaration on Human Rights (1948);
- g) The International Covenant on Civil and Political Rights (1966);
- h) The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (1966);
- i) The United Nations Second International Decade of the World's Indigenous Peoples (2005-2014);
- j) The Universal Declaration on Cultural Diversity (UNESCO 2001);
- k) The Universal Declaration on Bioethics and Human Rights (UNESCO 2005);
- l) The Bonn Guidelines on Access to Genetic Resources and Fair and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of their Utilization (CBD 2002);
- m) The Akwe: Kon Guidelines (CBD 2004);
- n) The United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (2007)."

Au sein du droit de la propriété intellectuelle, c'est principalement le droit des **brevets** qui permet actuellement l'appropriation de connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques, voire le **droit des signes de qualités** avec les appellations d'origine. Le **droit d'obtention végétale**, qui protège les nouvelles variétés végétales, semble également pouvoir présenter une forme indirecte d'appropriation de connaissances traditionnelles associées¹¹⁵. Plus accessoirement le **droit des marques**, voire le droit d'auteur, pourraient prétendre protéger certaines connaissances traditionnelles associées –à travers la manière dont elles sont présentées ou leur dénomination. On citera également la protection par **l'action de concurrence déloyale**, c'est-à-dire le droit commun, des « renseignements non divulgués » (art. 39 ADPIC) auxquels peuvent être assimilées les connaissances traditionnelles associées.

Si l'accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) laisse une certaine latitude aux Etats pour prévoir leur système d'appropriation ou de non appropriation des ressources biologiques ou génétiques, tout en prévoyant l'institution d'un système *sui generis* en ce qui concerne les variétés végétales, il ne fait aucune référence ni réserve quant à la protection des connaissances traditionnelles des communautés autochtones et locales. Le souci de la CDB de s'harmoniser avec le droit de la propriété intellectuelle en finalisant la propriété intellectuelle aux objectifs de la CDB (art. 16-5) ne semble pas jouer en sens inverse.

Proposition 3 : Protection « défensive » des connaissances traditionnelles associées dans le cadre du droit de la propriété intellectuelle existant

Il s'agit de partir des droits de propriété intellectuelle¹¹⁶ qui peuvent être revendiqués par des tiers sur des CTA, afin d'identifier les fondements et mécanismes permettant de réduire l'objet ou l'exercice de ces droits d'appropriation et assurer la protection des CAL détentrices, de fait, de ces connaissances. L'exercice est toutefois limité du fait des objectifs distincts du droit de la propriété intellectuelle et de la CDB.

Néanmoins, plusieurs dispositions de l'accord ADPIC permettent un aménagement en faveur des connaissances traditionnelles associées pour les exclure du champ de l'appropriation par des droits de propriété intellectuelle (a) ou pour aménager les effets d'une telle appropriation à l'égard des CAL (b).

a) L'exclusion des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques du champ des savoirs appropriables

Certains auteurs¹¹⁷ ont pu estimer que les exceptions « éthiques » au titre de **l'article 27-2 de l'accord ADPIC** – concernant la brevetabilité - pouvaient faire référence à la protection des connaissances traditionnelles associées à la diversité biologique (lesquelles ne seraient dès lors pas brevetables à travers un produit ou un procédé). L'article 27-2 ne prévoit d'exception à la brevetabilité qu'au titre de la protection de l'ordre public, de la moralité, de la santé et de la vie des personnes et des animaux, de la préservation des végétaux ou pour éviter de graves atteintes à l'environnement. De fait, il pourrait être le siège d'une interprétation préservant les connaissances traditionnelles associées compatible avec la CDB, à la condition de prendre en considération le lien de dépendance réciproque entre les CAL et les ressources génétiques sur lesquelles reposent leurs connaissances traditionnelles associées.

¹¹⁵ Mais non totale puisque la variété protégée reste disponible à des fins d'usage privé, de recherche et de sélection.

¹¹⁶ Il faut bien sûr rappeler les limites territoriales d'un droit national de la propriété intellectuelle ; par exemple, une mesure adoptée par la France ne concernera que les titres de propriétés applicables en France et non ceux relevant d'autres Etats.

¹¹⁷ Collot P.-A., *La protection des savoirs traditionnels : du droit international de la propriété intellectuelle au système de protection sui generis*, Droit et cultures, n° 53, 2007, p. 181 et s.

b) L'aménagement des effets de l'appropriation par des tiers des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques

Parmi les mesures proposées par le panel pour aménager les effets de l'appropriation de CTA par des tiers, **l'obligation de divulgation de la source**, comme élément de forme dans les dépôts de brevet, de la connaissance traditionnelle apparaît de loin la plus solide en ce qu'elle est soutenue à l'OMPI¹¹⁸ par l'UE et la plus envisageable bien qu'elle nécessite des modifications des traités existants en matière de droit propriété intellectuelle (d'autres pistes sont développées dans l'annexe 5).

L'obligation de divulgation de la source fait l'objet de négociations au sein de l'OMPI et de l'OMC (ADPIC) afin de proposer un cadre international relativement harmonisé de la propriété intellectuelle, et particulièrement du système des brevets¹¹⁹. Ces négociations encore en cours n'ont pas abouti à l'heure actuelle. Il est notamment question aussi, comme y invitent les Lignes directrices de Bonn (article 16 (d) ii), de prévoir des mesures qui encouragent cette divulgation dans la demande de droit de propriété intellectuelle. La divulgation de la source est souvent considérée comme une nécessaire et préalable contrepartie à l'accès consenti aux CTA, il s'agit d'une sorte de droit de paternité. La divulgation de la source est ainsi liée à la traçabilité dans le cadre du Protocole et d'un futur régime d'APA. Elle peut constituer un obstacle à l'obtention d'un droit de propriété intellectuelle sur une connaissance traditionnelle associée à une ressource génétique.

L'UE et ses Etats membres ont fait une proposition auprès de l'OMPI¹²⁰ en ce sens en 2004, afin de définir une procédure permettant d'établir un système de protection efficace, équilibré et réaliste de divulgation dans les demandes de brevet au niveau mondial :

« En résumé, la Communauté européenne et ses États membres proposent ce qui suit :

- a) une exigence juridiquement contraignante devrait être mise en œuvre concernant la divulgation du pays d'origine ou de la source des ressources génétiques dans les demandes de brevet ;
- b) cette exigence devrait s'appliquer à toutes les demandes de brevet internationales, régionales et nationales au stade le plus précoce possible ;
- c) le déposant devrait déclarer le pays d'origine ou, s'il n'en a pas connaissance, la source de la ressource génétique à laquelle l'inventeur a eu physiquement accès et dont il a toujours connaissance ;
- d) l'invention doit être directement fondée sur les ressources génétiques considérées ;
- e) le déposant pourrait également être tenu de déclarer la source des savoirs traditionnels liés aux ressources génétiques, s'il sait que l'invention est directement fondée sur ces savoirs traditionnels ; dans ce contexte, il convient d'approfondir la discussion sur la notion de « savoirs traditionnels » ;
- f) si le déposant omet ou refuse de déclarer les informations requises, et persiste à le faire bien qu'il ait eu la possibilité de remédier à cette omission, l'instruction de la demande ne doit pas être poursuivie ;
- g) si les informations fournies sont incorrectes ou incomplètes, des sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives doivent être envisagées en dehors du droit des brevets ;

¹¹⁸ Ce sont les travaux en cours du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore, disponibles sur le site internet de l'OMPI.

¹¹⁹ Document WIPO/GRTKF/IC/9/8 sur la reconnaissance des savoirs traditionnels dans le système des brevets : projet intérimaire, du 15 mars 2006, analysé dans la neuvième session du Comité intergouvernemental de l'OMPI, Genève, 24-28 avril 2006.

¹²⁰ « Divulgation de l'origine ou de la source des ressources génétiques et des savoirs traditionnels connexes dans les demandes de brevet », Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore, huitième session, Genève, 6-10 juin 2005, WIPO/GRTKF/IC/8/11.

h) une procédure de notification simple doit être adoptée à l'intention des offices de brevets chaque fois qu'ils reçoivent une déclaration; il conviendrait notamment de désigner le Centre d'échange de la CDB comme organisme central auquel les offices de brevets devraient envoyer les informations en leur possession ».

La constitution d'une **base de données ou d'un registre** où seraient enregistrées les connaissances traditionnelles, géré par l'autorité compétente sur l'APA et relié à une base ou un registre régional ou international, qui pourrait être consultable par les offices de brevets (notamment INPI et OEB), permettrait d'éviter de délivrer des brevets par erreur. La faisabilité de l'enregistrement même de ces connaissances dépend très directement des différents contextes en outre-mer, notamment des degrés de reconnaissance et d'organisation des CAL¹²¹.

Une telle mesure de divulgation de l'origine/source dans les demandes de brevets pourrait produire les **effets suivants** :

- si un déposant omet ou refuse la divulgation de l'origine alors qu'il indique que le brevet est fondé sur une connaissance traditionnelle connexe, la demande de brevet ne sera pas traitée ;
- si l'information donnée est incorrecte : les législations peuvent prévoir des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives restant en dehors du droit des brevets ;
- un échange d'information entre offices nationaux : les informations reçues par les offices nationaux devront être envoyées à un organisme central (par ex. centre d'échange de la CDB) par une procédure de notification simple, ce qui permettra aux pays fournisseurs d'être informés des brevets incorporant les connaissances traditionnelles associées auxquelles ils ont accordé l'accès (transparence) et s'assurer ainsi du partage des avantages.

Cela faciliterait ainsi grandement la mise en place d'un mécanisme de partage tout en évitant les fraudes aux règles d'accès, si aux fins d'obtenir le brevet il pouvait être imposé aux déposants de divulguer la source. On peut même en allant plus loin proposer l'obligation de prouver que le consentement préalable a été donné en connaissance de cause.

Connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques et droit de propriété intellectuelle

- Les connaissances traditionnelles associées n'ont pas de protection spécifique en matière de propriété intellectuelle.
- La CDB et le droit de la propriété intellectuelle (OMPI, OMC) n'ont pas les mêmes finalités (conservation et utilisation durable de la biodiversité vs. promotion et récompense de l'innovation par une protection pour une durée limitée dans le temps).

Implications pour l'étude :

- Des modifications des traités existants en matière de droit de propriété intellectuelle seraient nécessaires pour protéger les connaissances traditionnelles associées : par exemple l'exclusion des connaissances traditionnelles du champ des savoirs appropriables ou l'aménagement des effets de l'appropriation de connaissances traditionnelles par des tiers, notamment par l'obligation de divulgation de la source ou encore la constitution de base de données.

¹²¹ En Nouvelle-Calédonie, l'Agence de développement de la culture Kanak mène une démarche de collecte du patrimoine oral kanak sur l'ensemble du territoire. Une base de données intègre ces connaissances, qui sont accessibles au public selon une grille de confidentialité pré-définie (6 niveaux de confidentialité du libre accès et copie autorisée, à un accès restreint au détenteur de la connaissance et aux personnes qu'il aura désignées).

Evaluation de la proposition
« Protection « défensive » des CTA dans le cadre du
droit de la propriété intellectuelle existant »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Obligation de divulgation de la source de la connaissance, qui conduit à assurer un partage des avantages avec les CAL dans le cadre des outils de propriété intellectuelle existants. - Mise en place d'une base de données rassemblant les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques (mesure non spécifique à cette proposition). 	<ul style="list-style-type: none"> - Conflits de droits nécessitant une réforme du droit de propriété intellectuelle (international, UE, France). - Limite territoriale des droits nationaux de la propriété intellectuelle. - La faisabilité des solutions proposées dépend des contextes locaux : situations très différentes selon les territoires d'outre-mer, selon le degré d'organisation des CAL et des CTA considérés notamment. - Mise en place d'une base de données des connaissances traditionnelles : constitution, utilisation, quelles connaissances, comment les recueillir, qui et auprès de qui, etc.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Faire une place aux connaissances traditionnelles associées au sein du système de propriété intellectuelle classique. - Lutter contre l'appropriation illicite des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques. 	<ul style="list-style-type: none"> - Risque d'instrumentalisation des droits reconnus aux CAL allant au-delà des objectifs de la CDB (assurer le respect, la préservation et le maintien des CTA). - Incompatibilité culturelle entre le droit de la propriété intellectuelle et les CAL.

En conclusion : il est possible de préserver indirectement des connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques et éviter une appropriation abusive par un droit de propriété intellectuelle, en agissant sur le régime du brevet comme sur tout autre droit de propriété intellectuelle.

Ces propositions concernent l'articulation entre les droits des éventuels détenteurs de droits de propriété intellectuelle et les droits des CAL sur leurs connaissances traditionnelles, mais ne s'appuient pas sur de véritables droits *sui generis* des CAL sur leurs connaissances, droits actuellement inexistants dans l'ordre juridique français. En ce sens, les modifications des droits de propriété intellectuelle existants pour permettre la prise en compte des CTA est une mesure qui pourrait permettre un certain rapprochement entre CAL et chercheurs des secteurs public et privé. Elle faciliterait en outre la lutte contre l'appropriation privative illicite ou abusive et pourrait favoriser le partage des avantages.

En revanche, tout autre chose serait de consacrer une protection *sui generis* qui serait directement opposable, en tant que telle, au détenteur d'un droit de propriété intellectuelle et qui serait extérieure au droit de la propriété intellectuelle, à la manière d'une limite générale. La mesure serait plus « offensive », notamment parce qu'elle serait opposable à tout titulaire d'un droit de propriété intellectuelle (brevet, marque, obtention végétale, signe de qualité, etc.). Elle s'inscrirait également dans le cadre d'une articulation souhaitable avec la propriété intellectuelle. Un système équilibré permettrait de ne pas dissuader les entreprises d'entreprendre des activités de recherche et développement parfois coûteuses.

3- La création d'un régime *sui generis*

L'enjeu est de proposer des solutions juridiques qui permettent d'exprimer dans le champ du droit la **spécificité des liens qui existent entre les CAL et leurs connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques**. C'est pourquoi il convient de se tourner vers ces liens tels qu'ils existent dans le droit coutumier des CAL ou les « protocoles et procédures

communautaires »¹²². Autrement dit, il s'agit de prendre en compte les caractéristiques des rapports aux connaissances traditionnelles tels que l'entendent les CAL afin de les traduire en **termes juridiques compatibles avec l'ordre juridique français**. Il ne s'agit pas de créer de toutes pièces une nouvelle catégorie de droit inconnue du droit français mais de faire appel à des notions, des qualifications juridiques existantes qui permettent de rendre compte des spécificités culturelles des CAL. Le terme de *sui generis* se comprend donc ici dans le sens où ces droits se distinguent avant tout des droits de la propriété intellectuelle. Les travaux de l'OMPI tracent cette voie, de même que le Protocole de Nagoya qui fait explicitement référence aux droits coutumiers des CAL.

Il est discuté actuellement au sein de l'OMPI, en parallèle avec la réflexion menée sur le droit des brevets, la possibilité d'une protection *sui generis* des connaissances traditionnelles appliquées aux ressources génétiques et biologiques.

Il s'agirait de protéger avant tout contre une appropriation illicite ou une utilisation abusive¹²³ par un tiers de la connaissance traditionnelle (interdiction de l'appropriation illicite ou déloyale) mais aussi, le cas échéant, d'aller jusqu'à octroyer un droit privatif (individuel ou collectif) sur ladite connaissance à la CAL¹²⁴. Par ailleurs, il existe des exemples étrangers très semblables aux droits proposés. Ces caractéristiques se retrouvent en effet dans le statut de fidéicomis reconnu au Pérou aux communautés indiennes sur leurs « savoirs traditionnels »¹²⁵.

Proposition 4 : Protection « positive » des connaissances traditionnelles associées par un régime sui generis

Les droits reconnus aux CAL sur leurs connaissances traditionnelles ont plusieurs caractéristiques empruntées au droit français, ils pourraient notamment être imprescriptibles et inaliénables.

Dans le cadre d'un régime *sui generis*, un principe de déclaration ou de dépôt préalable de ces connaissances pourrait être instauré, afin qu'elles puissent être identifiées comme couvertes par les droits reconnus aux CAL. Cet enregistrement renvoie à la constitution d'un registre des connaissances traditionnelles. Leur enregistrement constitue également un moyen de préconstituer une preuve de l'existence de ces connaissances (les développements de la proposition d'un régime *sui generis* figurent à l'annexe 6).

¹²² Selon les termes de l'article 12-1 du Protocole de Nagoya.

¹²³ Cf. Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore, 16^e session, Genève, 3-7 mai 2010, WIPO/GRTKF/16/5, 22 mars 2010, p. 17.

¹²⁴ Dispositions révisées relatives à la protection des savoirs traditionnels, objectifs de la politique générale et principes fondamentaux, document WIPO/GRTKF/16/5, préc., p. 28 « 1. La protection des savoirs traditionnels contre l'appropriation illicite et l'utilisation abusive peut être mise en œuvre par l'application d'une série de mesures juridiques, notamment, entre autres : une loi spécifique sur les savoirs traditionnels; les lois en matière de propriété intellectuelle, y compris les lois sur la concurrence déloyale et l'enrichissement sans cause; le droit des contrats; la loi sur la responsabilité civile, y compris la responsabilité délictuelle et la prise en charge de l'indemnisation; le droit pénal; les lois relatives aux intérêts des peuples autochtones; les lois relatives à la préservation des ressources halieutiques et de l'environnement; les régimes concernant l'accès et le partage des avantages, ou toute autre loi ou combinaison de certaines de ces lois. Le présent alinéa est applicable sous réserve des dispositions de l'article 11.1. 2. La protection ne doit pas nécessairement revêtir la forme de droits de propriété exclusifs bien que de tels droits puissent, le cas échéant, être accordés aux détenteurs individuels ou collectifs de savoirs traditionnels – notamment dans le cadre de systèmes de droits de propriété intellectuelle existants ou adaptés à cet effet – en fonction des besoins et des choix des détenteurs des savoirs en question et conformément aux lois et politiques nationales ainsi qu'aux obligations internationales ».

¹²⁵ Loi péruvienne 27811 du 24 juillet 2002, relative aux droits sur les savoirs traditionnels : exemple cité par Filoche G., *op. cit.*, p. 439 : « D'après l'article 12 de la loi péruvienne de 2002, les droits sur les savoirs traditionnels sont inaliénables et imprescriptibles car ils font partie du patrimoine culturel des autochtones. La communauté détient le savoir en tant que fidéicomis pour ses membres actuels ainsi que pour les membres issus des générations futures, ce qui implique que ce droit est détenu à perpétuité ».

Evaluation de la proposition
« Protection « positive » des CTA par un régime *sui generis* »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - La création d'un système <i>sui generis</i> constitue un facteur d'acceptabilité du dispositif d'APA par les CAL. - La proposition repose sur les lois, protocoles et procédures communautaires des CAL relatives aux connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques, comme l'indique l'article 12-1 du Protocole de Nagoya, et en conformité avec le droit interne. - La proposition ne semble pas générer des coûts de fonctionnement importants (les seuls coûts de fonctionnement étant liés à la tenue du registre des connaissances traditionnelles). 	<ul style="list-style-type: none"> - La nécessité d'une réforme législative pour instituer ces droits, question de l'autorité compétente (dépend des DROM / COM). - Les degrés d'organisation et d'organisation des CAL très différents selon les territoires d'outre-mer ; ce qui peut être juridiquement faisable en Nouvelle-Calédonie ou en Polynésie française peut ne pas l'être en Guyane ou ailleurs. - La nécessaire désignation d'une personne morale, existante ou non, titulaire/dépositaire des droits. - La mise en place d'un système de protection perpétuel qui laisse peu de place au domaine public.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - La reconnaissance des éléments de droit coutumier de certaines CAL. - Contribuer à la lutte contre la biopiraterie d'une façon cohérente avec les CAL et avec les engagements internationaux de la France. 	<ul style="list-style-type: none"> - Portage politique nécessaire à la création d'un système de protection <i>sui generis</i>. - Mobilisation des CAL nécessaire.

La reconnaissance d'un droit *sui generis* sur les connaissances traditionnelles, - même limité aux connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques -, est une question d'ordre politique. Si les engagements internationaux auxquels la France est partie, ou sera partie, disposent que celle-ci doit conférer une protection à ces connaissances traditionnelles, le choix d'un régime *sui generis* en lien avec le droit coutumier (lorsque celui-ci existe dans le droit interne) est l'option, à l'aune de l'article 12-1 du Protocole de Nagoya, qui apparaît comme la plus conforme à l'esprit du Protocole.

Une protection *sui generis* doit être compatible avec les engagements pris par la France au niveau international, notamment dans le cadre de l'accord ADPIC (sauf à considérer que les droits des CAL sur les connaissances traditionnelles associées sont autonomes et indépendants par rapport aux engagements internationaux de l'Etat dans lequel celles-ci sont situées, ce qui semble trop audacieux et contraire au droit international public – mais la question mérite d'être posée). Un système *sui generis* de protection devrait donc être accompagné le cas échéant d'aménagements des droits de la propriété intellectuelle¹²⁶ afin de permettre la compatibilité des protections et éviter des conflits entre titulaires d'un droit de propriété intellectuelle et titulaires d'un droit *sui generis* sur les connaissances traditionnelles.

¹²⁶ Se posera la question du niveau de l'aménagement nécessaire : français, européen, global.

SECTION 2 : LES ACTEURS CONCERNÉS PAR UN DISPOSITIF D'APA

L'étude du champ d'application du Protocole a permis de circonscrire les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées concernées par un dispositif d'APA, notamment à travers leur utilisation. Dans cette section, il s'agit de déterminer les acteurs impliqués dans un dispositif APA au regard de la CDB, du Protocole de Nagoya et des spécificités de l'outre-mer, et d'identifier leurs rôles respectifs.

Le panel vise donc l'ensemble des acteurs, publics et privés, concernés par la délivrance d'une autorisation d'accès et le partage des avantages. La délivrance d'une telle autorisation doit répondre aux exigences d'un consentement éclairé portant sur l'accès et l'utilisation, ainsi que sur les conditions convenues d'un commun accord portant notamment sur le partage des avantages.

Selon la CDB et le Protocole de Nagoya, les acteurs concernés par un dispositif d'APA sont qualifiés de « pays fournisseurs » et « pays utilisateurs ». Il revient donc aux Etats parties de préciser les personnes considérées comme fournisseurs et utilisateurs dans leur droit national. Si la CDB et le Protocole fournissent des éléments concernant les utilisateurs (cf. *supra* « le champ d'application ») et visent explicitement les CAL, il faut y ajouter l'organisation juridique nationale pour préciser ce qu'il convient d'entendre par « fournisseur ».

En premier lieu, il a été dit plus haut que la compétence de principe en matière d'APA pouvait être considérée au regard de l'attribution des compétences en matière d'environnement. En conséquence, on peut considérer les personnes publiques détenant cette compétence comme étant fournisseurs des ressources génétiques. En second lieu, il a également été dit que si les ressources génétiques constituent des « biens » au sens juridique du terme, elles ne bénéficient pas d'un régime ou d'un statut particulier. Autrement dit, et en l'état actuel du droit, elles sont soumises selon le panel d'experts au droit commun régissant les biens. Par conséquent, dès lors que ces ressources génétiques à l'état naturel sont incorporées à des ressources biologiques (comme des plantes), elles relèvent du régime applicable aux ressources biologiques, qui suit en général celui de la propriété du sol sur lequel elles se situent. Par exemple, le propriétaire d'un terrain sur lequel se situent des ressources biologiques sera propriétaire de ces dernières ainsi que des ressources génétiques qu'elles comprennent. C'est pourquoi il convient également de prendre en compte les personnes titulaires de droits comme fournisseurs au sens de la CDB et de son Protocole. En résumé et compte tenu du droit administratif en France et du droit de propriété, la terminologie « fournisseurs/utilisateurs » comprend selon l'étude :

- au sens de **fournisseurs** :
 - les autorités habilitées à délivrer l'autorisation d'accès (permis ou équivalent) à une ressource génétique. Il peut s'agir des autorités en charge de l'environnement (gestion des ressources naturelles). Selon la demande d'accès, d'autres services peuvent être concernés (culture, recherche, agriculture, etc.). L'autorité compétente est considérée comme bénéficiaire d'un partage des avantages.
 - les personnes individuelles ou collectives, fondées en droit¹²⁷ à fournir leur consentement préalable. Il s'agit notamment des personnes privées¹²⁸ titulaires de droits sur les terres où se trouvent les ressources génétiques (droit de propriété) et

¹²⁷ Qu'il s'agisse d'un droit existant (par ex. droit de propriété ou d'usage) ou d'un droit *sui generis* figurant dans les propositions du panel.

¹²⁸ Il va de soi que des personnes publiques peuvent être propriétaires des ressources génétiques situées sur des terrains leur appartenant. Toutefois, les propositions du panel s'attachent plus spécifiquement aux personnes privées dans la mesure où elles présentent davantage de difficultés relatives à leur identification et leur participation au dispositif d'APA.

des CAL, que ce soit au titre d'un droit sur les connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques ou d'un droit qui leur serait reconnu par la législation nationale sur les terres où se trouvent les ressources. L'ensemble de ces personnes est considéré comme bénéficiaire d'un partage des avantages.

- au sens d'**utilisateurs** : les chercheurs des secteurs public et privé ainsi que leurs structures, et les acteurs économiques travaillant en outre-mer. Les utilisateurs sont aussi bien français, ressortissants UE et non UE.

Les études de cas en outre-mer ont permis de mettre en avant trois éléments clé :

En premier lieu, la **multiplicité des acteurs** fondés en droit pour autoriser l'accès. Outre le fait que l'Etat et les autorités locales se partagent les compétences en matière d'APA (cf. Partie I), **plusieurs autorités ou services administratifs** sont potentiellement concernés par une demande d'accès à une ressource ou à une connaissance traditionnelle associée :

- selon les compétences : d'autres acteurs que ceux concernés par la gestion des ressources naturelles (compétence de principe), par exemple la recherche, l'agriculture (utilisation agricole, forêt, pêche), la culture (au titre des connaissances traditionnelles), le développement économique, les affaires étrangères ;

- selon la zone et le type de matériel : plusieurs autorités peuvent être compétentes pour délivrer une autorisation si la zone de collecte couvre plusieurs territoires administratifs et/ou si la collecte concerne des espèces de statuts différents (protégées et non protégées ou présentes dans un Parc National, par exemple).

Des **personnes privées** peuvent également être amenées à donner leur consentement préalable à l'accès aux connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques (des CAL), ou l'accès à des ressources génétiques (titulaires d'un droit sur les terres où se situent les ressources ; droit de propriété, droit d'usage).

Cette multiplicité d'acteurs, comme leur identification, peut constituer un **facteur de complication, de longueur et de coût** pour l'accès aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles associées.

En second lieu, **l'instauration de relations de confiance** entre les acteurs concernés. Il existe une certaine défiance de la part des différents acteurs ; qu'elle soit avérée ou latente, qu'elle repose sur des faits objectifs ou non, elle doit impérativement être prise en compte, notamment en ce qu'elle est susceptible de gêner la recherche, situation préjudiciable à l'ensemble des acteurs mais également à la diversité biologique. C'est la **légitimité, l'acceptabilité, la transparence, et partant l'effectivité et l'efficacité** même du dispositif d'APA qui sont en jeu.

En troisième lieu, la technicité et la complexité des dossiers requièrent des **compétences spécifiques de la part des services instructeurs**. Les **moyens humains et matériels** pour assurer l'instruction des demandes mais également les opérations de contrôle et de suivi des dossiers sont un **élément essentiel** en termes d'effectivité, d'efficacité et d'acceptabilité.

Le panel insiste sur **l'importance des relations entre les personnes publiques et privées concernées** par l'APA. Celles-ci ne peuvent se résumer à une relation bilatérale entre « fournisseur » et « utilisateur », activée seulement pour chaque demande d'accès.

Le Protocole de Nagoya prévoit la désignation d'une, ou de plusieurs, autorité(s) compétente(s) et d'un correspondant national (art. 13).

L'« autorité compétente », outre son rôle technique de traitement des demandes d'accès, devrait agir comme une **entité régulatrice des relations entre les acteurs**, afin de faciliter et favoriser la communication et la compréhension entre acteurs et ainsi établir le climat de confiance nécessaire, tout en disposant de moyens qui lui permettent de garantir le respect des principes et de la procédure d'APA. Le correspondant national (art. 13) a quant à lui pour mission d'informer les utilisateurs sur les procédures d'APA et de les orienter vers l'autorité compétente. Les missions de l'autorité compétente et du correspondant national peuvent être exercées par la même personne.

Les propositions du panel ont pour objectifs d'identifier les caractéristiques juridiques et techniques de l'« autorité compétente » (I). La question des modalités de participation, de consultation et de consentement des personnes privées, notamment des CAL titulaires de droits sur les ressources et le cas échéant sur les connaissances traditionnelles associées, doit faire l'objet d'une attention particulière (II).

I. L'autorité compétente et les correspondants outre-mer

L'autorité compétente est chargée, conformément aux mesures nationales existantes, de traiter la demande d'accès, de délivrer une autorisation d'accès (document écrit attestant que les règles d'accès sont correctement remplies) et d'enregistrer le permis accordé (art. 13 du Protocole). Elle pourrait également être investie d'une mission de contrôle du respect des termes des engagements souscrits (cf. section 3).

Le panel étudie dans un premier temps le niveau territorial le plus pertinent de l'autorité compétente (A), et présente dans un second temps deux propositions d'autorités compétentes (B).

A) Niveau territorial de l'autorité compétente

La question de la détermination de l'autorité compétente en matière d'APA en outre-mer et de son niveau territorial se pose en raison de l'organisation institutionnelle et administrative de la France. Au regard du droit international, c'est l'Etat qui ratifie les conventions et traités internationaux ; leur mise en œuvre peut néanmoins dépendre des autorités propres à l'outre-mer (cf. Partie I). C'est le cas de la CDB et du Protocole de Nagoya lorsque celui-ci sera en vigueur.

Le Protocole prévoit la possibilité de désigner une ou plusieurs autorité(s) compétente(s) nationale(s) pour l'APA (art. 13). Aussi :

- Concernant les COM compétentes pour adopter un dispositif d'APA, chacune d'entre elles pourra vraisemblablement désigner son autorité compétente ;
- L'Etat, au vu de sa compétence en matière de gestion des ressources naturelles, est en mesure de prévoir un dispositif d'APA pour les 5 DROM ainsi que Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, Clipperton et les TAAF (« DROM+ »). Pour ces territoires, différentes options sont possibles :
 - une autorité compétente centrale (ACC) pour l'ensemble de ces territoires;
 - des autorités compétentes locales (ACL) qui auraient reçu une compétence particulière de l'Etat en matière d'APA sur l'ensemble d'un territoire ou sur une zone délimitée (ex. le Conseil régional de Guyane pour la zone du parc amazonien de Guyane - PAG).

En tout état de cause, compte tenu de la diversité des situations institutionnelles en outre-mer français, **le dispositif d'APA qui offre les garanties les plus élevées de pertinence et de faisabilité est celui qui assure la plus grande harmonisation des procédures** que l'on se place

du côté des utilisateurs (par ex. des procédures standardisées) ou des fournisseurs (capacités techniques, financières, humaines), tout en **prenant en compte les spécificités locales**, y compris la participation des CAL.

Un niveau territorial élevé, ici l'Etat pour les DROM+ et les échelons institutionnels les plus élevés pour les COM, offre :

- la garantie d'une harmonisation des règles et pratiques, de nature à faciliter les démarches des utilisateurs et ne pas cloisonner les territoires (centraliser les procédures, gestion du risque de « dumping » entre territoires et de création de barrières à la coopération entre collectivités) ;
- de plus grandes capacités techniques, financières et humaines pour l'instruction des dossiers, le suivi et le contrôle des opérations.

Toutefois, pour les DROM+, une seule autorité centrale ne permettrait pas de rendre un dispositif acceptable et efficace. Une entité présente dans chaque territoire, relais de l'action centrale, pourrait être désignée pour, par exemple, rendre un avis obligatoire lorsqu'une demande d'accès vise un territoire outre-mer.

B) Propositions relatives à l'autorité compétente

Pour les DROM+, le panel propose deux modalités possibles pour assurer les missions de l'autorité compétente : **une mission interservices**, qui s'appuie sur le renforcement des capacités des services administratifs existants avec un soutien technique et/ou financier de l'Etat, ou la création d'un **organisme ad hoc**. Ces propositions pourraient également trouver une application dans les COM.

Quelque soit l'option retenue, une mise en **réseau de correspondants APA à l'échelle de l'outre-mer français** pourrait être organisée, favorisant les échanges et les interactions entre les différents départements et collectivités outre-mer.

Proposition 5 :	Proposition 5bis :
Une mission interservices au niveau territorial compétent	Un organisme <i>ad hoc</i> au niveau territorial compétent

1- Une mission interservices

Une mission interservices s'appuie sur le renforcement des capacités des services instructeurs à travers une coordination des services administratifs impliqués dans l'APA sur un territoire.

Proposition 5 : Mise en place d'une mission interservices au niveau territorial compétent (alternative à la proposition 5 bis)

Les services chargés de l'environnement (gestion des ressources naturelles) pourraient être désignés comme autorité compétente, et les autorités et procédures déjà prévues en outre-mer maintenues (par ex. le Parc amazonien de Guyane¹²⁹). Cette solution, qui centraliserait les demandes, implique que ce soit un service **administratif** (étatique ou local) qui soit chargé de :

¹²⁹ Selon l'article 12 de la loi de 2006 relative aux parcs nationaux, le Président du Conseil régional, après avis conforme du Président du Conseil général et consultation de l'établissement public du parc national, autorise l'accès. Dans ce cas de figure, l'autorité compétente est déjà désignée par la loi.

- réceptionner et instruire les demandes d'accès à des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées (et vérifier l'existence du consentement préalable des personnes privées éventuelles) ;
- consulter les autres services administratifs (par ex. services en charge des espèces protégées, agences régionales de santé, etc.) ;
- établir l'autorisation d'accès et d'utilisation (permis ou document équivalent).

La collaboration des services de l'environnement avec les services de la culture semble indispensable sur les questions relatives aux CAL. Il en va de même des autres services à propos des ressources les concernant, comme le service des affaires foncières pour aider à identifier les propriétaires privés des terrains où se trouvent les ressources visées.

Concernant les CAL ou les personnes privées en droit de donner leur consentement préalable, le service instructeur devra fournir les informations nécessaires aux utilisateurs pour qu'ils obtiennent leur consentement préalable.

Une information et une sensibilisation des services administratifs sur la question de l'APA seraient souhaitables pour atteindre ces objectifs.

L'autorité compétente (ACC, ACL) enregistre les demandes d'accès et les permis délivrés, et transmet les données au Centre d'échange pour l'APA de la CDB (art. 14 du Protocole). A cet égard, des outils informatiques pourraient également être développés pour faciliter l'échange d'informations et alléger la charge de l'ACC et de l'ACL. Le Centre d'échange national de la CDB pourrait constituer une base au développement de ces outils.

Par ailleurs, les services instructeurs pourraient bénéficier d'un appui scientifique¹³⁰ pour traiter les demandes d'accès. Les organes scientifiques existants dans chaque département et collectivité d'outre-mer (par ex. conseil scientifique du PAG) pourraient se voir attribuer une nouvelle fonction en matière d'APA. Le fonctionnement des bureaux nationaux de la Cites qui s'appuient sur l'avis d'organes scientifiques dédiés peut servir de modèle.

Autorité compétente

Selon le Protocole, l'autorité compétente :

- assure la procédure d'APA et délivre l'autorisation d'accès et d'utilisation (permis ou équivalent), preuve écrite indiquant que les conditions d'accès ont été remplies ;
- il peut y avoir une ou plusieurs autorité(s) compétente(s) nationale(s).

Implications pour l'étude :

- la pertinence d'un niveau territorial centralisé, avec consultation obligatoire d'entités locales ;
- l'autorité compétente serait, à défaut de texte contraire, un service administratif en charge de la gestion des ressources naturelles ;
- traite les demandes en coordination avec les autres services concernés et avec l'appui d'un organe scientifique ;
- enregistre les permis d'accès et transmet l'information au Centre d'échange pour l'APA de la CDB ;
- peut assurer la fonction de correspondant APA outre-mer (cf. *infra*).

¹³⁰ Il faut noter que cela se fait déjà dans la Province Sud de Nouvelle-Calédonie, ainsi que pour le Parc Amazonien de Guyane, sans que la participation du Conseil scientifique ne soit explicitement prévue dans la procédure mise en place.

Evaluation de la proposition

« Mise en place d'une mission interservices au niveau territorial compétent »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Pas de création d'un nouvel organe dédié à l'APA, mise en place rapide. - Pas de financement conséquent particulier supplémentaire. - Une nouvelle dynamique de l'action des services administrateurs. - Mise en œuvre possible de la proposition dans l'ensemble de l'outre-mer. 	<ul style="list-style-type: none"> - Une multiplicité d'acteurs impliqués (autorité compétente, services administratifs concernés, correspondant APA, personnes privées titulaires de droits sur les ressources génétiques). - Charge de travail supplémentaire pour les services administratifs (du moins au début de la mise en réseau et la mise en place de la mission interservices). - Persistance de situations bloquées qui pourraient empêcher le processus d'instruction.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Impulser une dynamique d'APA entre les territoires outre-mer et associer les collectivités, qui pourront déterminer elles-mêmes leur dispositif d'APA. - Echange de bonnes pratiques locales. 	<ul style="list-style-type: none"> - Risque plus ou moins fort selon les terrains d'un manque de légitimité des autorités désignées, qui seraient des services administratifs ne présentant pas toutes les garanties d'indépendance nécessaires à l'instauration d'un climat de confiance. - Impact limité sur le renforcement de capacités, si fonctionnement à budget constant.

Le panel d'experts a considéré que cette solution ne présentait pas toutes les garanties pour une bonne prise en compte des intérêts de l'ensemble des acteurs, en particulier les CAL souhaitant être associées à la mise en place de l'APA, et a proposé en conséquence une alternative sous la forme d'un organisme *ad hoc*.

2- Un organisme *ad hoc*

Il s'agit de proposer la création d'une structure *ad hoc* présentant la particularité et l'avantage de représenter l'ensemble des acteurs concernés par l'APA et d'élargir la procédure d'instruction des demandes d'accès à tous les groupes d'acteurs et non plus seulement aux services administratifs.

Cette structure présenterait des caractéristiques d'indépendance (au regard de chacun des groupes d'acteurs concernés, fournisseurs et utilisateurs), de capacité d'expertise renforcée, de mutualisation de ressources (humaines et techniques ; structures de recherche et développement, administrations) et centralisant les procédures. Le modèle des autorités administratives indépendantes (AAI) pourrait être utilisé, et des modalités variables d'organisation envisagées.

Une AAI est chargée d'assurer la régulation (c'est-à-dire le fonctionnement harmonieux) de secteurs considérés comme essentiels et pour lesquels les pouvoirs publics estiment qu'il y a des risques à intervenir trop directement. Les AAI ont la charge de **réguler des secteurs pour lesquels il est essentiel d'établir des relations de confiance entre acteurs**. La création d'un organisme indépendant a pour objet de répondre à trois besoins :

- une plus grande garantie d'impartialité des interventions des pouvoirs publics ;
- une participation plus importante de personnes d'origine et de compétence diverses (professionnels des secteurs contrôlés par ex.) ;
- une intervention rapide et efficace de l'action publique, adaptée à l'évolution des besoins, des marchés et du contexte des secteurs concernés.

Toutes ces caractéristiques se retrouvent dans la question de l'APA.

On s'accorde à reconnaître aux AAI trois caractéristiques¹³¹ :

- ce sont des Autorités avec un certain nombre de pouvoirs (recommandation, décision, réglementation, sanction) ;
- ce sont des organes Administratifs qui agissent au nom de l'État avec certaines compétences déléguées (ex : pouvoir réglementaire) ;
- elles sont Indépendantes des secteurs et des pouvoirs publics, leurs membres ne sont pas révocables.

Le modèle de l'AAI se révèle pertinent pour la mise en œuvre d'un dispositif d'APA dans l'outre-mer, en s'imposant comme un acteur au service de toutes les parties prenantes et permettant de donner corps au concept de « bioéquité » défendu par certains auteurs¹³².

*Proposition 5 bis : Création d'un organisme ad hoc
au niveau territorial compétent (alternative à la proposition 5)*

En principe, la création d'une AAI relève de la compétence de l'Etat (pouvoir législatif ou réglementaire). Les collectivités pourraient néanmoins créer un organisme dès lors qu'elles disposent des compétences nécessaires en matière réglementaire et législative. Cette formule peut être proposée au niveau national, avec des antennes dans les départements d'outre-mer. Comme c'est le cas pour la proposition 5.

a) La composition

La création d'un organisme *ad hoc* a pour objectif **d'assurer la représentation de tous les acteurs concernés** par un dispositif d'APA tout en étant indépendant des intérêts en présence. En conséquence, sa composition est nécessairement **collégiale** : représentants des administrations compétentes, fournisseurs, CAL, utilisateurs (structures de recherche et entreprises travaillant en outre-mer) ; des personnes choisies en raison de leurs compétences particulières et selon les demandes à traiter peuvent également y participer. Comme pour la proposition 5, la structure peut s'appuyer sur des organismes existants pour formuler son autorisation : par exemple pour la Guyane, le PAG, le conseil consultatif des populations amérindiennes et bushinenge¹³³ ; pour la Nouvelle-Calédonie, les clans, le sénat coutumier.

En termes d'organisation, et en particulier si l'organisme est investi de pouvoirs étendus, il peut être distingué un organe à vocation politique (prise en compte de toutes les voix) et un organe à vocation technique avec un ou des groupes plus restreints et opérationnels. Un comité consultatif d'éthique peut également être adjoint à cette structure.

b) Les missions

L'intérêt d'une telle structure est d'assurer au maximum les missions de l'autorité compétente telle que décrites plus haut, avec comme valeur ajoutée l'indépendance et la collégialité. Au minimum, elle émet des recommandations (conseils aux opérateurs ; résolution par médiation des conflits), assure la régulation des relations entre les fournisseurs et les utilisateurs et elle se donne les moyens d'instaurer des conditions favorables à l'établissement de relations de confiance. L'AAI pourrait instruire des demandes d'accès, réaliser un suivi des activités par la veille des publications par exemple, la tenue d'un registre en matière de connaissances traditionnelles, etc. (pouvoir exécutif). Elle pourrait également élaborer des clauses modèles, un code de bonne conduite, etc. (pouvoir normatif).

¹³¹ Gérald P., *Rapport sur les Autorités Administratives Indépendantes*, Office Parlementaire d'Évaluation de la Législation, 2006.

¹³² Bellivier F. et Noiville C. (dir.), *La Bioéquité. Batailles autour du partage du vivant*, éd. Autrement, Paris, 2009, pp. 159.

¹³³ Voir volume II, rapport de mission Guyane.

Elle peut se positionner comme la garante du respect des principes d'un dispositif d'APA et veille au bon déroulement de la procédure. Le principe d'un consentement éclairé des personnes privées est conservé et ne peut être transféré à l'autorité : le permis délivré par l'AAI constitue la preuve du consentement préalable et de la conclusion des conditions convenues d'un commun accord par les parties concernées.

Tout comme l'autorité compétente telle que décrite précédemment, l'AAI enregistre les demandes d'accès et les permis délivrés, et transmet les données au centre d'échange pour l'APA de la CDB (art. 14 du Protocole). A cet égard, des outils informatiques pourraient également être développés pour faciliter l'échange d'informations. Le Centre d'échange national de la CDB pourrait constituer une base au développement de ces outils.

c) Le financement

Les AAI existantes sont liées budgétairement à un ministère disposant de la compétence la plus proche de leur domaine d'intervention. Dans de nombreux cas, on note également que le personnel de l'AAI est composé de fonctionnaires détachés ou mis à disposition. Des contributions de secteurs régulés, sous forme de cotisations ou de retombées financières liées à l'APA pourraient également être utilisées, par exemple *via* la contribution à un fonds dédié¹³⁴.

¹³⁴ Le Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques a consacré une étude sur les autorités administratives indépendantes en 2009. Le comité s'interrogeait sur l'efficacité des actions des AAI par rapport à celle des administrations traditionnelles et des juridictions. Il existe en France plus de 40 AAI, dont aucune n'est basée en outre-mer. Les deux principaux secteurs des AAI sont la protection des libertés publiques et la régulation des activités économiques. Le poids des AAI reste modeste au regard du budget de l'Etat, seules 16 AAI emploient plus de 20 agents. Les crédits consommés par les AAI en 2009 s'élevaient à 387,1 millions d'euros. Une rationalisation et une bonne lisibilité apparaissent nécessaires pour maintenir l'efficacité d'une AAI. Ces autorités doivent par ailleurs disposer des moyens humains et matériels adéquats pour remplir leurs missions. Le rapport suggère comme possibilité de financement une contribution supportée par le secteur régulé, en contrepartie des services dont il bénéficie. L'évaluation des AAI reste embryonnaire mais montre des résultats positifs. Rapport de Dosière René et Vanneste Christian, *Les autorités administratives indépendantes*, <http://www.assemblee-nationale.fr/presse/communiques/20101028-02.asp>.

Evaluation de la proposition

« La création d'un organisme *ad hoc* au niveau territorial compétent »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Garantie d'indépendance et d'équité. - Facilite les relations entre partenaires (utilisateurs, services administratifs locaux, personnes privées, CAL). - Améliorer la participation des acteurs concernés et garantir leur consentement éclairé. - Centraliser les procédures (un « guichet unique » par territoire, ou central pour les DROM+). - Ne plus s'appuyer seulement sur les moyens existants qui ont pu se révéler insatisfaisants. - Les services administratifs n'auront plus la charge et la responsabilité de traiter des dossiers scientifiques (réponse aux besoins de personnel compétent, formé et informé). 	<ul style="list-style-type: none"> - Coût humain (personnel) et matériel (bureau, fonctionnement quotidien). - Sans véritable renouvellement, une certaine méfiance peut persister (probabilité que les acteurs qui traitaient cette question soient impliqués dans l'AAI).
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Appropriation de la structure par l'ensemble des acteurs concernés. - Se donner les moyens de mettre en œuvre un dispositif d'APA (définition d'une autorité compétente ; l'application du Protocole de Nagoya sera effective dans plusieurs années, possible correspondance des pas de temps avec la mise en place et l'opérationnalité de la structure). - Possibilité d'adosser à cet organisme d'autres initiatives, ou de lui attribuer d'autres missions que l'APA. Par exemple, élargir le champ de compétence de cet organe aux paiements des services écosystémiques et/ou à toutes les questions de développement durable. Stratégiquement, avoir un organisme déjà constitué quand se poseront ces questions peut être un avantage pour la France. 	<ul style="list-style-type: none"> - Peut être perçue comme la création d'une nouvelle structure dans un paysage parfois encombré, et avec une organisation lourde en ce qu'elle implique différents groupes d'acteurs. - Absence de volonté politique de créer une nouvelle structure (procédures de création, financements, pas de temps longs et crainte que cela ne devienne un forum de revendication).

Dans la suite du document, l'expression « autorité compétente » fera référence à l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation d'accès, indépendamment de sa forme : service administratif local ou étatique, ou organisme *ad hoc*.

3- Un réseau APA outre-mer

Le Protocole (art. 13) prévoit que chaque Etat désigne **un correspondant national APA**, en charge notamment d'informer les utilisateurs sur les procédures existantes et de les orienter vers les autorités compétentes nationales. En complément de cette fonction, qui pourrait être assurée par une autorité compétente en métropole (par ex. le ministère de l'écologie), et au vu de l'organisation institutionnelle française, il peut être envisagé la désignation d'un correspondant national et de correspondants outre-mer, présents dans chaque DROM et COM. Un **réseau de correspondants APA outre-mer** pourrait alors être établi.

En lien étroit avec le correspondant national APA (métropole), chaque correspondant APA outre-mer aurait la mission de :

- fournir aux utilisateurs des informations sur l'autorité compétente sur son territoire ;
- informer sur les procédures à suivre en matière d'accès et de partage des avantages ;
- informer sur les modalités d'obtention de l'autorisation d'accès et la conclusion des CCCA ;
- échanger les expériences et les bonnes pratiques locales.

Proposition 6 : Mise en place d'un réseau de correspondants APA outre-mer

Une mise en réseau, par exemple *via* une plateforme dématérialisée, permettrait d'assurer une liaison entre le correspondant APA national (métropole) et les correspondants APA outre-mer. Le réseau pourrait être animé par le correspondant national, ou une animation tournante pourrait être envisagée.

Le correspondant local travaille en relation avec l'autorité compétente, les deux fonctions pouvant être exercées par la même personne.

Correspondant APA outre-mer

- Chaque Etat désigne un correspondant national pour informer et orienter les utilisateurs (procédures, autorités compétentes, CAL, etc., art. 13 du Protocole).

Implications pour l'étude :

- Près du correspondant national (par ex. ministère de l'écologie), des correspondants APA outre-mer peuvent être désignés dans chaque territoire. Le correspondant national serait le seul à être directement en liaison avec le secrétariat de la CDB ;

- Un réseau de correspondants APA outre-mer pourrait être créé ;

- Les correspondants APA, national et outre-mer, échangeraient entre eux des informations et guideraient les utilisateurs ;

- La fonction de correspondant APA peut également être assurée par l'autorité compétente (selon la répartition des compétences en matière d'APA et du choix fait au niveau local).

La fonction de correspondant outre-mer est d'autant plus importante si l'autorité compétente est centralisée. Dans les autres cas (autorités compétentes locales), les deux fonctions peuvent être exercées par la même personne.

Evaluation de la proposition

« La mise en place d'un réseau de correspondants APA outre-mer »

AVANTAGES	INCONVENIENTS
<ul style="list-style-type: none"> - Echange d'informations, moyen d'harmonisation des pratiques, entre métropole et outre-mer et au sein de l'outre-mer. - Conformité avec le Protocole de Nagoya (art. 13). Même s'il ne prévoit qu'un seul correspondant APA, les particularités de la France justifient la désignation de plusieurs correspondants APA. 	<ul style="list-style-type: none"> - Inefficacité du réseau s'il n'est pas animé. - Modes de désignation des correspondants APA outre-mer (différences potentielles de statut des correspondants).

II. Les modalités de participation des personnes privées et des communautés autochtones et locales

Des personnes privées individuelles et des CAL peuvent être concernées selon la zone géographique envisagée pour les recherches. Leur identification peut se révéler difficile par les utilisateurs et constituer un obstacle à l'accès aux ressources génétiques, soit en rebutant les utilisateurs potentiels qui s'orientent vers d'autres terrains (obstacle à la connaissance et à la protection de la biodiversité, pertes économiques éventuelles), soit en les incitant à se passer de l'accord du titulaire de droits (par la violation des droits privés).

Selon le panel, il revient à l'autorité compétente de s'assurer que les personnes privées fondées en droit ont donné leur consentement éclairé à l'accès et à l'utilisation des ressources génétiques¹³⁵.

¹³⁵ En l'état actuel du droit français et en l'absence de statut ou de régime spécifique pour les ressources génétiques, la propriété des ressources biologiques (elle-même résultant de la propriété du sol) entraîne celles des ressources génétiques qu'elles contiennent.

L'autorité compétente doit pouvoir guider, voire appuyer, l'utilisateur dans ses démarches auprès des :

- personnes privées individuelles, titulaires des droits sur les terrains abritant des ressources génétiques (A) ;
- CAL concernées par l'accès et l'utilisation de connaissances traditionnelles associées dont elles sont détentrices, et par l'accès aux ressources génétiques au titre de droits reconnus sur les terrains où les ressources se situent (B).

Proposition 7 : Appui de l'autorité compétente dans l'identification des personnes concernées

L'autorité compétente appuie les utilisateurs dans l'identification des personnes individuelles concernées et des CAL. Dans le cadre de la mission interservices, les services en charge des affaires foncières et de la culture devraient être associés au processus et apporter les éléments d'informations nécessaires. L'organisme *ad hoc* devrait quant à lui avoir accès à cette information.

AVANTAGES	INCONVENIENTS
- Respect des droits dont sont titulaires les personnes privées.	- Faisabilité problématique : nécessité de moyens humains et financiers ; situation de certains territoires de l'outre-mer (Polynésie française avec 80 % des terres en indivision).

Il s'agit d'un point à résoudre au niveau local, en fonction notamment des droits fonciers existants et de la présence des CAL.

Par ailleurs, des questions de nature différente se posent concernant les personnes privées individuelles et les CAL.

A) Les personnes privées individuelles

La participation des **personnes privées individuelles titulaires de droits** n'est pas envisagée explicitement dans le Protocole de Nagoya. Toutefois, selon le panel d'experts, celles-ci peuvent être considérées comme fournisseurs de ressources génétiques au titre de droits de propriété sur les terrains où se situent ces ressources (cf. *supra*). En outre, en droit français, l'accès et le prélèvement d'échantillons impliquent nécessairement l'autorisation du propriétaire des terrains (ou de son ayant-droit, par ex. locataire) sur lesquels se situent les ressources génétiques. De manière générale, une information sur le dispositif d'APA apparaît nécessaire.

L'enjeu est d'assurer le respect des droits, notamment des droits de propriété des personnes privées, tout en mettant en place un système d'accès aux ressources génétiques. Le consentement des personnes privées peut ne concerner que le strict accès à leur terrain et aux ressources (proposition 8) ou s'étendre aux conditions de leur utilisation dans le cadre d'un dispositif d'APA (proposition 8bis). Il peut également être envisagé de ne pas soumettre l'accès à leur consentement (proposition 8ter).

Proposition 8 : Obtenir le consentement de la personne privée pour l'accès aux ressources situées sur son terrain

Il s'agit de limiter la participation des personnes privées à la délivrance d'un consentement pour les stricts accès et prélèvement, cueillette, collecte etc. d'échantillons, sans envisager d'accord quant à l'utilisation envisagée, ni la conclusion de conditions convenues d'un commun accord avec l'utilisateur. Cette proposition peut présenter l'avantage d'une bonne acceptabilité des

utilisateurs en ce qu'elle ne constitue pas une lourde contrainte. Cette procédure ne requiert pas de suivi ni d'obtenir un nouveau consentement en cas de changement dans les conditions d'utilisation.

Elle borne ainsi la participation des personnes privées à la délivrance de la nécessaire autorisation de pénétrer sur une propriété privée et d'y prélever une ressource. En revanche, cette option ne permettrait pas de vérifier que l'autorisation d'accès au matériel génétique a été accordée de manière éclairée si les utilisateurs n'ont pas d'obligation d'information sur les utilisations envisagées et les avantages potentiels.

Cette pratique risque de faire naître un sentiment de frustration chez les personnes privées, qui pourraient se sentir exclues du dispositif et qui verraient les avantages potentiels leur échapper. Cette logique est contraire à celle de la CDB, selon laquelle les fournisseurs sont incités à préserver la biodiversité pour les avantages qu'ils peuvent en retirer.

AVANTAGES	INCONVENIENTS
- Une procédure rapide.	<ul style="list-style-type: none"> - Le consentement peut ne pas être qualifié d'éclairé (ou délivré en connaissance de cause). - Pas de suivi, ni de contrôle. - Pas de nouveau consentement en cas de changement d'utilisation. - Un tel dispositif d'APA ne prévoit pas la participation des personnes privées (CPCC, partage des avantages). - Acceptabilité difficile pour les personnes privées, qui peuvent se sentir exclues du dispositif.

Proposition 8bis : Obtenir le consentement de la personne privée pour l'accès à la ressource ainsi que pour son utilisation dans le cadre d'un dispositif d'APA

Cette proposition permettrait de rendre le consentement de la personne privée éclairé et la rendrait bénéficiaire d'un partage des avantages. Cela pallierait un éventuel sentiment de frustration chez les personnes privées qui seraient pleinement intégrées dans un dispositif d'APA et pourraient bénéficier des avantages potentiels.

Néanmoins, cette pratique leur conférerait une grande responsabilité et les amènerait à se prononcer sur des sujets scientifiques qu'ils ne connaissent pas nécessairement. Il est important de s'assurer de la capacité des titulaires de droits à donner leur consentement éclairé (opérations complexes et étalées dans le temps). De plus, cette pratique se révélerait lourde pour les utilisateurs qui assureraient à la fois un rôle d'information et de négociations avec les personnes privées, démarche qu'ils devront reproduire avec l'autorité compétente.

En effet, le consentement de la personne privée et la conclusion de CCCA ne remplacent pas l'autorisation délivrée par l'autorité compétente, elle est cumulative. Elle constitue un élément que l'autorité devra prendre en compte dans son instruction et dont elle garantira le bon déroulement.

AVANTAGES	INCONVENIENTS
<ul style="list-style-type: none"> - Respect des droits des personnes privées et une pleine implication dans un dispositif d'APA. - Un consentement qualifié d'éclairé. - La logique de la CDB est respectée : inciter à préserver la biodiversité pour en retirer des avantages. 	<ul style="list-style-type: none"> - Acceptabilité éventuellement difficile pour les utilisateurs : démarches plus longues, nature de l'information à transmettre, conclusion des CCCA. - Capacités des personnes privées à autoriser l'accès et l'utilisation.

*Proposition 8ter : Des mesures exceptionnelles pour permettre
l'accès sans consentement de la personne privée*

L'existence d'un droit foncier peut conduire à conférer à son titulaire des **pouvoirs exorbitants**, susceptibles de constituer des obstacles aux recherches. Le cas de figure n'est pas théorique, comme le montre par exemple une situation rencontrée en Nouvelle-Calédonie où les seuls spécimens d'une espèce végétale (endémique) se situent sur une propriété foncière. Dans ce cas, le consentement du titulaire de droits fonciers à l'accès et l'utilisation des ressources génétiques s'analyse dans les faits comme le consentement à l'accès à l'espèce elle-même.

Le dispositif d'APA peut prévoir explicitement ce cas de figure (même marginal) avec des mesures exceptionnelles permettant d'obliger le titulaire de droits à autoriser l'accès et l'utilisation des ressources génétiques. Toutefois la mesure, juridiquement lourde, devrait être justifiée par un intérêt public supérieur au droit de propriété et posera sans doute des difficultés pratiques.

B) Les communautés autochtones et locales

L'**accès aux connaissances traditionnelles** associées aux ressources génétiques est soumis au consentement préalable ou à l'accord et la participation des CAL qui en sont détentrices (art. 7 du Protocole). La question du droit des CAL sur leurs connaissances traditionnelles associées est abordée dans le cadre du champ d'application d'un dispositif d'APA (cf. section 1).

Selon le Protocole de Nagoya, les CAL peuvent aussi donner leur consentement préalable à l'**accès aux ressources génétiques**, lorsqu'elles ont le droit établi d'en accorder l'accès (art. 6-2).

La participation des CAL à un dispositif d'APA dépend ainsi de l'existence de droits sur les terrains où se situent les ressources génétiques (par ex. droits fonciers) (1). Les modalités de leur participation sont liées à leur représentation (2).

1- Les droits des CAL sur les territoires où se situent les ressources génétiques

a) Situations outre-mer dans lesquelles les CAL bénéficient déjà de droits reconnus sur les terrains où se situent des ressources génétiques, en particulier de droits fonciers

Dans certains cas, les membres ou groupements de communautés autochtones et locales, à l'image des Kanak et des Groupements de Droit Particulier Local (GDPL) en Nouvelle-Calédonie, disposent de terres coutumières. Ces terres sont régies par la coutume et sont inaliénables, incessibles, incommutables et insaisissables¹³⁶.

Il s'agit du cas le plus simple dans la mesure où les titulaires de droits fonciers sont déjà identifiés, ce qui facilite également la question de leur représentation. Toutefois, ce cas de figure constitue une exception en outre-mer.

b) Situations outre-mer dans lesquelles les CAL ne bénéficient pas de droits reconnus ou effectifs sur les ressources génétiques

Cette hypothèse recouvre la situation de communautés autochtones et locales qui, bien que jouissant d'un accès à la biodiversité, ne disposent pas de droits ou dont les droits ne leur permettent pas d'en contrôler légalement l'accès. Il s'agit notamment de certaines communautés en Nouvelle-Calédonie, qui occupent et contrôlent de fait l'accès au domaine public maritime, du

¹³⁶ Art. 18 de la loi organique de Nouvelle-Calédonie.

rivage à la barrière de corail dans certains cas. Il s'agit des communautés amérindiennes en Guyane bénéficiant de droits d'usage collectifs dans certains espaces forestiers : ces droits leur permettent d'exploiter des ressources de la forêt en vue de leur subsistance, ils ne constituent pas des droits de propriété et ne leur permettent pas de contrôler l'accès aux ressources qui se trouvent sur ce territoire.

Proposition 9 : Reconnaissance de droits permettant aux CAL de donner ou non leur consentement pour l'accès aux ressources génétiques

Pour permettre aux CAL de donner ou non leur consentement à l'accès aux ressources génétiques de manière éclairée, il pourrait être envisagé de leur reconnaître des droits en plus des droits existants. Cela pourrait être des droits fonciers plus larges, ou un droit limité au consentement spécifique à l'APA prévu par le dispositif d'APA, et sans entraîner d'autres effets.

Cette proposition permet de prendre en compte les CAL pour l'accès à certaines terres ou ressources. Elle permet de faciliter l'acceptabilité du dispositif de leur point de vue. En outre, les modalités de consultation pouvant être organisées par la communauté via des protocoles internes par exemple. Toutefois, pour que cette mesure soit effective et efficace, les CAL doivent être en capacité de bénéficier de ce droit en matière d'APA, ce qui peut soulever des difficultés en particulier dans les territoires où leur organisation ne permet pas d'identifier clairement un représentant légitime de la communauté s'exprimant en son nom.

AVANTAGES	INCONVENIENTS
<ul style="list-style-type: none"> - Acceptabilité du dispositif par les CAL. - Du point de vue des CAL, reconnaissance de situations de fait. 	<ul style="list-style-type: none"> - Organisation insuffisante selon les cas ne permettant pas d'identifier clairement un représentant légitime de la communauté.

2- Les modalités de participation des communautés autochtones et locales

La représentation des CAL est nécessaire dans la mesure où elle conditionne leur participation à un dispositif d'APA.

Actuellement, leur représentativité est assurée de façon soit informelle, soit par le recours à des techniques de désignation de « chefs administratifs » non propres à leurs coutumes. L'acquisition d'un statut rendrait leur présence lisible dans l'environnement juridique en ce que les utilisateurs ou l'autorité compétente sauraient auprès de qui s'adresser.

Des exemples de structures représentatives des détenteurs des connaissances traditionnelles associées peuvent être envisagés selon le territoire d'outre-mer considéré :

- En Nouvelle-Calédonie, qui offre l'exemple le plus abouti de la reconnaissance des CAL et du droit coutumier, il existe des aires coutumières dotées de conseils d'aire, des tribus, et surtout des clans détenteurs des connaissances traditionnelles. La représentation des détenteurs de connaissances traditionnelles pourrait s'appuyer sur les clans et les conseils d'aire.
- En Polynésie française, la représentation pourrait s'appuyer sur les familles élargies, détentrices de 80 % du foncier en indivision.
- Dans les autres terrains :
 - la forme associative existante en droit français : elle est déjà utilisée en Guyane pour les concessions (volume II) et pourrait être adaptée à la Réunion et aux

Antilles. Il s'agit cependant d'une forme juridique exogène que beaucoup de CAL ne veulent pas utiliser (méfiance vis-à-vis d'un système inconnu).

- la création d'une forme juridique spécifique, telle qu'une « communauté coutumière locale », qui serait suffisamment souple et pourrait constituer la solution pour l'ensemble des outre-mer autres que les deux « Pays » du Pacifique (Polynésie française et Nouvelle-Calédonie).

En tout état de cause, la solution élaborée pour chaque terrain doit être spécifique et ne peut se faire que par les CAL, ou en concertation avec elles. Le choix des échelles de représentation (dans des organismes « centraux » ou au niveau du village, de la commune, etc.) doit se définir au regard des spécificités locales.

Une structure spécifique, permanente et indépendante (type AAI) serait un cadre pertinent dans la mesure où elles seraient représentées et participeraient au traitement des demandes d'accès.

Relations entre les acteurs concernés par un dispositif d'APA et nature juridique de ces relations

La question des acteurs d'un dispositif d'APA soulève celle de relations entre ces acteurs et de la nature juridique de ces relations. Quelle que soit la nature juridique du ou des instruments choisis pour mettre en œuvre un dispositif d'APA, ils doivent avoir **pour finalité de garantir que l'autorisation d'accès et le partage des avantages ont fait l'objet d'un consentement éclairé**¹³⁷ de la part des autorités compétentes et des personnes privées éventuellement concernées.

Concernant le **caractère obligatoire du dispositif versus des lignes directrices**, dont l'application serait laissée à l'appréciation des parties, la position du panel est de considérer qu'un dispositif d'APA ne devrait pas reposer sur la seule volonté des acteurs concernés (voir aussi art. 15 du Protocole de Nagoya). Il en va non seulement de la sécurité juridique des opérations d'accès et de partage mais également de la mise en œuvre des principes fixés par le droit international.

Quant aux relations entre les acteurs de l'APA, elles vont se jouer entre l'utilisateur et les personnes, publiques et privées, amenées à donner leur consentement.

Les **personnes privées** sont celles fondées en droit à autoriser l'accès aux terres sur lesquelles se situent les ressources biologiques et donc génétiques et les CAL détentrices de CTA concernées (cf. détails *supra*). En cas d'avantages générés par le projet de recherche et de développement, selon l'étude ces personnes seront également parties à leur partage. En l'état actuel du droit français, on peut donc considérer qu'il s'agit d'une relation de nature contractuelle entre ces personnes d'une part, et l'utilisateur d'autre part. S'il va de soi que ces acteurs conservent leur liberté de contracter (ou pas), il convient pour des raisons de faisabilité, de sécurité juridique et de respect des principes de la CDB et du Protocole, de prévoir un encadrement de ces relations contractuelles. Comme en de nombreux autres domaines, la négociation des clauses contractuelles ne devrait pas être laissée à la complète liberté des parties¹³⁸. Ainsi, le dispositif d'APA devrait prévoir des clauses modèles, par exemple portant sur des règles d'ordre public (clauses obligatoires ou clauses interdites car considérées comme abusives). Ces clauses pourraient faire l'objet d'une **concertation** avec l'ensemble des acteurs concernés.

Les **personnes publiques** (l'autorité compétente, cf. détails *supra*) devront également donner (ou non) leur accord à l'accès aux ressources génétiques et seront parties au partage des avantages. Techniquement, la forme juridique de cette décision publique peut être de nature contractuelle ou unilatérale¹³⁹, les différences résidant dans le régime juridique applicable en matière de sanction et de droit de recours des tiers par exemple. Le dispositif d'APA devra prévoir la nature juridique de cette décision publique, de même qu'il déterminera les conditions dans lesquelles elle sera prise (critères d'évaluation des demandes, désignation de l'autorité compétente).

...

¹³⁷ Sous la même formulation de « consentement éclairé » au sens du droit français, il va de soi que sont comprises les « conditions convenues d'un commun accord ».

¹³⁸ Rappelons que l'on saurait confondre liberté contractuelle et négociation du contenu des contrats. « La liberté (...) suffit à caractériser le contrat (...). Il n'est pas indispensable qu'en outre le contenu du contrat ait été déterminé, avec une égale liberté des parties, par l'accord des volontés ». Ghestin J., *La notion de contrat*, Recueil Dalloz, Chr., XXVII, 1990.

¹³⁹ Les autorisations administratives en droit français (par ex. autorisation de mise sur le marché) sont données sous réserve de respect des conditions (ou prescriptions) prévues par l'autorisation elle-même.

...

De plus, afin de faciliter les démarches d'accès, il est également possible de prévoir, lorsqu'un organisme de recherche, voire une entreprise, sont amenés à effectuer des opérations de collecte de ressources génétiques de manière fréquente et répétée, un modèle de convention valant pour une série de collectes, sous réserve pour le demandeur de fournir les informations relatives y afférant.

Le consentement des personnes privées et la décision publique sont liés. On peut suggérer que la décision de l'autorité compétente intervienne une fois que le consentement des personnes privées a été recueilli par l'utilisateur. Toutefois, pour des raisons de faisabilité et de facilité de l'accès et compte tenu des difficultés pratiques à recueillir ce consentement, il serait très souhaitable que l'autorité compétente soit en mesure d'apporter son appui pour faciliter ces démarches (informations, médiation éventuelle avec des CAL par ex.).

Par ailleurs, compte tenu de la complexité des situations relatives à l'utilisation des ressources génétiques, **il serait complètement illusoire, voire dangereux, de penser que le respect d'un dispositif peut être assuré par le seul effet des sanctions prévues**, quelle que soit leur nature. En particulier, si la nature pénale des sanctions marque incontestablement la volonté politique de conférer une importance maximale aux valeurs protégées par ces règles, celle-ci ne préjuge pas de leur respect effectif.

L'élément considéré par le panel comme véritablement déterminant du respect des règles d'un dispositif d'APA tient à leur **intégration par les différents acteurs, qu'ils soient utilisateurs ou fournisseurs**, et au fait qu'ils considèrent **ces règles légitimes et justes**. En ce sens, la **concertation** sur l'élaboration d'un dispositif d'APA de l'ensemble des acteurs de l'APA, apparaît comme un facteur indispensable, ainsi que **l'information**.

Enfin, **l'harmonisation** des règles relatives à l'APA dans les territoires d'outre-mer permettrait de faciliter grandement leur connaissance par les utilisateurs et d'éviter les risques de « dumping » entre territoires et de création de barrières à la coopération entre collectivités. En particulier l'harmonisation, voire la standardisation des informations à fournir ainsi que des critères d'évaluation des demandes d'accès, serait vivement souhaitable.

SECTION 3 : LES PROCEDURES D'ACCES AUX RESSOURCES GENETIQUES ET AUX CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES ET DE PARTAGE DES AVANTAGES DECOULANT DE LEUR UTILISATION

Les développements relatifs aux acteurs concernés par l'APA ont permis de mieux préciser leurs relations et leur implication dans un dispositif. Il s'agit ici de proposer des éléments quant aux modalités des procédures d'accès (I) et de partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées (II).

Le panel fera des propositions pour :

- **maximiser les chances de respect des règles du dispositif d'APA** par les acteurs en présence ;
- assurer un **accès suffisamment simple et rapide** aux activités concourant aux objectifs de la CDB ;
- garantir des conditions propres à permettre le **consentement préalable donné en connaissance de cause** des acteurs concernés ;
- assortir le dispositif de **mesures de suivi et de contrôle** des opérations d'accès et d'utilisation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées ;
- permettre un **partage juste et équitable des avantages en découlant**.

Les conditions d'accès et de partage doivent être **acceptables** par les acteurs et instaurer des **relations de confiance**.

- Les conditions d'accès et d'utilisation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées

Selon le Protocole, l'utilisateur doit obtenir le consentement préalable en connaissance de cause du fournisseur pour accéder à une ressource génétique ou une connaissance traditionnelle associée (art. 6). Pour l'accès à des connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques, l'utilisateur devra s'adresser aux communautés autochtones et locales détentrices de ces connaissances et obtenir leur consentement, ou leur accord (art. 7).

Si la ressource génétique se situe sur un terrain privé, l'utilisateur sera amené à obtenir également le consentement des fournisseurs titulaires de droits sur ce terrain (cf. section 2).

Le consentement, pour qu'il puisse être qualifié d'éclairé ou délivré en connaissance de cause, doit se fonder sur une connaissance précise du projet et de ses effets¹⁴⁰. La demande d'accès devrait donc être assortie d'une obligation d'information pouvant contenir des clauses de confidentialité (A). Par ailleurs, des mesures de suivi et de contrôle de l'utilisation des ressources génétiques peuvent être mises en place (B).

- L'obligation d'information lors de la demande d'accès

L'obligation d'information peut constituer une mesure de contrôle *a priori*. Elle ne doit pas être une charge trop lourde pour les utilisateurs, qui doivent être en mesure de fournir l'ensemble des éléments requis, ni pour les fournisseurs qui doivent pouvoir comprendre et traiter ces données. Cette obligation d'information a pour principale fonction d'évaluer le projet et ses conséquences et de connaître l'évolution de ce projet dans le temps. Les informations sont demandées à tout utilisateur, qu'il soit de nationalité française, ou ressortissant ou non de l'UE.

¹⁴⁰ Ainsi que sur la capacité à recevoir et comprendre ces informations, cf. section 2.

Le contenu de l'obligation d'information devrait être **suffisamment explicite et harmonisé au niveau des territoires d'outre-mer** (selon la répartition des compétences en matière d'APA). Les propositions ont pour objet d'identifier les catégories d'informations pertinentes (a) et des critères d'évaluation (b).

- Les informations nécessaires

Selon le Protocole, le permis ou document équivalent délivré par l'autorité compétente doit comporter certains éléments fournis par le demandeur, relatifs par exemple au projet et au partage des avantages (art. 17-4), qui sont développés ici.

L'identification du demandeur et de ses partenaires

Il s'agit d'identifier l'interlocuteur principal, responsable du projet, la structure à laquelle il est rattaché (recherche, entreprise, autre), ainsi que ses partenaires (y compris locaux). Il peut également être pertinent de savoir si le demandeur a reçu une information spécifique à l'APA ou en connaît les modalités.

Le projet

- Les informations techniques relatives au lieu, à la date et la durée, à la méthode de la collecte ainsi qu'à la collecte elle-même (cas de demande d'utilisation de ressources déjà prélevées).
- Les ressources génétiques (composés génétiques et/ou biochimiques) et/ou connaissances traditionnelles associées faisant l'objet de la demande d'accès : description, statut (protection éventuelle), quantité prélevée.
- L'utilisation des ressources : type d'utilisation envisagée, lieu et personnes concernées, évolutions possibles des utilisations au regard des résultats visés dans le projet.
- Les résultats attendus.
- Les informations relatives à l'intérêt éventuel du projet pour la recherche et pour la collectivité qui fournit les ressources.
- Les impacts éventuels (positifs comme négatifs), tant des opérations de collecte que de l'utilisation des ressources, en termes environnementaux, économiques et sociaux.
- Si les ressources visées se trouvent sur des terres privées ou coutumières, et si le consentement des titulaires de droits sur ces terres a été obtenu.
- Si le projet concerne des connaissances traditionnelles associées.
- Le financement du projet (budget prévu, sources).
- Un résumé non technique, et le cas échéant dans la langue vernaculaire couramment pratiquée, pourrait également être transmis aux personnes privées concernées.

Les avantages et les conditions du partage

L'utilisateur, lors de sa demande d'accès, peut prévoir un certain nombre d'avantages (non monétaires, monétaires, immédiats ou à venir) et les modalités de partage avec le ou les bénéficiaire(s). Il peut notamment utiliser les exemples fournis par les Lignes directrices de Bonn, repris dans l'annexe du Protocole de Nagoya, et les adapter à la situation locale.

La précision des informations à fournir dépend néanmoins de la capacité de l'utilisateur à prévoir les avantages potentiellement générés par le projet. Les modalités de partage des avantages devront être discutées avec l'autorité compétente, mais également avec les personnes privées éventuellement concernées, dans le cadre contractuel défini par le dispositif d'APA.

2- Les critères d'évaluation

Le Protocole indique que les règles et critères d'évaluation de la demande d'accès doivent être définis de manière claire et transparente (art. 6-3). Rendre accessibles ces critères aux utilisateurs

leur permet d'y répondre, de fournir les informations pertinentes à l'autorité compétente, laquelle peut être en mesure d'assurer un traitement objectif et non arbitraire des demandes.

Les critères suivants peuvent être proposés :

- critères liés à **l'intérêt du projet pour la biodiversité**, et notamment au respect des objectifs de la CDB : conservation et utilisation durable de la biodiversité...
- critères liés à **l'intérêt du projet pour le territoire concerné** : protection et utilisation durable de la biodiversité locale, développement économique et social local, intérêt pour les recherches et le développement locaux, valorisation de l'image du territoire ;
- critères liés au **respect des droits des CAL** sur les ressources et/ou sur leurs connaissances traditionnelles associées.

Remarque : Il s'agit de critères dont l'utilisation et la hiérarchisation relèvent du choix de l'autorité compétente ; ils peuvent donc être pondérés au regard des caractéristiques de chaque projet.

Après évaluation des informations transmises par l'utilisateur, l'autorité compétente délivre, ou non, un permis (ou document administratif équivalent) prouvant que les conditions d'accès ont été respectées.

Ce permis sera enregistré dans le Centre d'échange pour l'APA de la CDB (art. 14).

Par ailleurs, pour assurer la traçabilité des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées, des mesures de suivi et de contrôle peuvent être mises en place.

B) Les mesures de suivi et de contrôle des activités de recherche et de développement

Différentes mesures de suivi et de contrôle peuvent être prévues : une information continue pour permettre un suivi des projets dans le temps (1) et la mise en place de points de contrôle (2).

- Le suivi des projets dans le temps : une information continue

L'autorité compétente peut être en mesure de contrôler le respect des conditions d'accès lors de la délivrance du permis d'accès et d'utilisation.

Prévoir une obligation d'information continue présente deux intérêts principaux :

- prendre en compte le **potentiel d'évolution et de modification** d'une activité de recherche et de développement, et les changements potentiels d'utilisations et d'utilisateurs (par ex. transfert à des tiers) ;
- **réduire l'obligation d'information préalable** de l'utilisateur aux informations raisonnablement disponibles par l'utilisateur au début de son projet et ainsi faciliter l'accès aux ressources.

La persistance de l'obligation d'information est **essentielle**, en particulier dans le cas de la recherche non commerciale. Elle permet d'assurer à l'autorité compétente un suivi des activités, et permet la réalisation de projets même en cas d'incertitude sur les évolutions des résultats de l'utilisation. L'autorisation est ainsi accordée sur le **fondement des informations disponibles** au moment de la demande d'accès et peut être assortie d'une clause de renouvellement selon des conditions bien définies.

Proposition 10 : Obligation d'information continue de la part de l'utilisateur

Outre les informations à transmettre lors de la demande d'accès, deux types d'obligations d'information peuvent être envisagés au cours du déroulement des activités de recherche et de développement :

- **une obligation d'information simple** : la transmission de rapports sur les activités de recherche et de développement (type rapport d'étape). La périodicité de ces rapports peut varier selon les types de recherches et en fonction du calendrier des résultats prévus par l'utilisateur¹⁴¹. L'autorité compétente accuse alors simplement réception de ces informations, suit l'avancée du projet et peut contrôler la conformité avec les informations sur la base desquelles le permis a été octroyé.
- **une obligation d'information préalable en cas de changement substantiel** des conditions des activités de recherche et de développement. Les changements considérés comme substantiels devraient être limités aux changements de **nature à remettre en cause les informations disponibles au moment où le permis d'accès a été délivré**. Par exemple : nouveau partenaire, transfert des ressources à un tiers non prévu, nouvelle utilisation, avantages non prévus, etc. Dans ce cas, l'autorité compétente peut procéder à un examen des nouvelles conditions afin de déterminer s'il y a lieu de renouveler ou non le permis d'accès. Si les changements substantiels concernent les personnes privées, alors celles-ci pourraient être amenées à donner de nouveau leur consentement.

Evaluation de la proposition
« Obligation d'information continue »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Réduire les informations préalables nécessaires au moment de l'accès. - Information continue : facilite le suivi de l'avancée du projet et le contrôle de l'utilisation des ressources par l'autorité compétente. - Non discrimination : tous les utilisateurs (français, ressortissants UE et hors UE) sont visés par les mêmes procédures. 	<ul style="list-style-type: none"> - Les moyens humains et matériels pour réaliser ce suivi.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Hiérarchisation par l'autorité compétente des informations requises pour accorder l'accès, en fonction des types de projets et des enjeux locaux. - Rendre les informations compréhensibles par les fournisseurs. - Harmonisation des éléments requis à l'échelle de l'outre-mer. 	<ul style="list-style-type: none"> - Risque d'aboutir à un processus lourd pour l'utilisateur et le fournisseur si trop d'éléments sont demandés et si les exigences sont trop strictes (ou précises quant aux avantages).

¹⁴¹ Par exemple, le contrat « Biological Resources Access Agreement », conclu entre Craig Venter Institute et l'Australie prévoit des rapports tous les 90 jours. Cité par Bellivier F., Noiville C., *Contrats et vivant*, LGDJ, 2006, p. 155.

2- Les points de contrôle¹⁴²

Dans le processus de recherche et de développement, les ressources sont souvent transférées en dehors du pays fournisseur et placées hors du contrôle physique de celui-ci (*hiatus géographique*). Il peut être difficile de suivre les continuités entre la création de connaissances dans le processus de recherche et l'utilisation de celles-ci dans un contexte commercial. Un délai important peut survenir entre la collecte de ressources et/ou la production de connaissances et leur utilisation commerciale (*hiatus temporel*).

Selon le Protocole de Nagoya (art. 17), chaque Etat désigne un ou plusieurs points de contrôle pour surveiller l'utilisation de la ressource génétique et en augmenter la transparence à différentes étapes, durant le processus de recherche, de développement, d'innovation, de pré-commercialisation ou de commercialisation.

Les points de contrôle, selon le Protocole, ont pour mission de recueillir ou recevoir les informations relatives à l'obtention du consentement préalable en connaissance de cause, la source de la ressource génétique, l'établissement de conditions convenues d'un commun accord et/ou l'utilisation des ressources génétiques. Ces informations attestent que la ressource a été obtenue en conformité avec la législation du pays fournisseur (art.17).

En termes de suivi et de contrôle, la traçabilité des ressources génétiques et des CTA ainsi que le contrôle de leur utilisation apparaissent difficiles à assurer. En effet, comment contrôler ce que devient une ressource, de son point de départ (collecte) à son point d'arrivée (recherche scientifique, utilisation commerciale, etc.) ? Etant entendu que :

- les ressources peuvent passer de main en main, de territoire en territoire ;
- au fur et à mesure des recherches, les ressources peuvent revêtir des formes très différentes (extraits purifiés, séquences génétiques, molécules synthétisées ou non, etc.) et peuvent être ainsi difficiles à reconnaître ;
- le point d'arrivée est potentiellement un point de départ pour une autre recherche ou pour une autre utilisation commerciale.

Plusieurs points de contrôle peuvent être envisagés au niveau français (métropole et outre-mer) pour les différentes étapes des activités de recherche et de développement prévues par le Protocole et sous réserve de leur capacité (technique, financière, etc.) (art. 17) :

- **structures publiques et privées menant des activités de recherche et de développement** : contrôle au cas par cas lors des demandes de missions, et plus généralement des programmes de sensibilisation/formation pour les membres de ces structures.
- **structures de financement** des recherches : dans les dossiers de demande de financement, contrôle sous forme d'indication que les principes de l'APA sont connus du responsable de projet et que les procédures d'APA en vigueur dans le(s) territoire(s) ont été respectées (permis ou certificat de conformité lorsque celui-ci est disponible).
- **organismes en charge des titres de propriété intellectuelle** (par ex. office des brevets¹⁴³) : présentation de documents attestant du respect des procédures d'APA en vigueur dans le(s) territoire(s) (permis ou certificat de conformité lorsque celui-ci est disponible).

¹⁴² Les points de contrôle, visés à l'article 17 du Protocole, viennent en appui aux institutions internes qui exercent des missions de contrôle du respect d'un dispositif obligatoire (art. 15).

¹⁴³ Certains Etats prévoient la mention de l'origine géographique des échantillons prélevés lors d'une demande de brevet : Belgique (loi de 2005), Norvège (loi de 2003), etc.

La divulgation de la source de la ressource génétique ou de la CTA, en matière de droit de propriété intellectuelle (cf. annexe 5), permettrait un suivi de l'utilisation.

Si l'établissement de points de contrôle à la **sortie du territoire** des ressources serait souhaitable, cette mesure suppose la mise en place de certificats d'exportation/importation (type Cites, certificat phytosanitaire, certificat vétérinaire, etc.) susceptibles d'alourdir le dispositif.

3- Des mesures de nature à faciliter le suivi et le contrôle

a) Recenser les opérations d'accès et d'utilisations

Le Protocole de Nagoya prévoit la création d'un Centre d'échange pour l'APA, qui permettrait de partager l'information. Chaque Partie communique notamment les permis ou documents équivalents délivrés au moment de l'accès comme preuves de la décision d'accorder le CCPC ou la conclusion de CCCA (art. 14).

Au niveau de l'outre-mer, la constitution et la tenue de registres permettrait de recenser les opérations d'accès et d'utilisation ayant fait l'objet d'un permis d'accès (pour les connaissances traditionnelles associées, cf. section 1). Dans le cas des DROM+ par exemple, les registres d'informations pourraient être centralisés au niveau national et librement accessibles par les correspondants outre-mer et les éventuelles autorités compétentes désignées (dans les territoires où l'Etat détient la compétence pour élaborer un dispositif d'APA), sous réserve de la confidentialité de certaines données. Dans la perspective d'un réseau de correspondants APA en outre-mer, les échanges d'informations avec les COM devraient également pouvoir être organisés.

Afin de pallier les coûts liés à la mise en place d'un tel mécanisme, la possibilité d'utiliser le Centre d'échange national de la CDB (CHM) devrait être étudiée.

La mise en place d'un tel outil nécessitera un investissement matériel, la mobilisation d'agents chargés notamment de son entretien et des interactions avec le Centre d'échange prévu par le Protocole pour l'APA dans lequel les permis d'accès devront être enregistrés (art. 14). Les capacités humaines et matérielles des autorités ultramarines à se doter d'un tel registre devra certainement motiver une centralisation des outils ou une aide matérielle et/ou financière de l'Etat.

b) Instaurer une veille sur les résultats des activités de recherche et de développement

La difficulté d'accéder aux résultats des activités de recherche et de développement, due notamment au fait de ne pas savoir où et quoi chercher, a été mise en avant par les autorités locales durant les études de cas (volume II). Il peut être envisagé d'établir une liste non exhaustive des différents réseaux ou revues pertinents et de mettre leur accès à disposition des autorités compétentes. Les modalités du système de veille pourraient être harmonisées au niveau de l'outre-mer, et la liste complétée par les territoires, par le biais par exemple du réseau APA outre-mer.

Evaluation de la proposition
« Mise en place de mesures de suivi et de contrôle des activités de recherche et de développement »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Suivi par l'autorité compétente qui a délivré le permis. - Désignation de points de contrôle : mobilisation et sensibilisation des structures de recherche publiques et privées auxquelles sont rattachés les utilisateurs, des offices de propriété intellectuelle, des structures de financement, etc. - Le système de suivi (enregistrement des permis délivrés) est relié au Centre d'échange prévu par le Protocole. 	<ul style="list-style-type: none"> - Mise en place et entretien du système de suivi et d'enregistrement des permis. - Mise en place de la veille : moyens humains, matériels et financiers nécessaires, harmonisation au niveau de l'outre-mer, gestion de la confidentialité... - Contrôle à la sortie du territoire, mise en place de certificats d'importation/d'exportation.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Prévoir une information harmonisée sur l'APA à destination des fournisseurs et utilisateurs (possibilité d'organiser des sessions de formation) ou des chartes éthiques. 	<ul style="list-style-type: none"> - Difficulté de mettre en place des procédures de contrôle au niveau des offices, organismes de recherche... - Frais et procédure de contrôle à préciser.

II. Propositions relatives aux modalités de partage juste et équitable des avantages résultant de l'utilisation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées

La CDB et le Protocole de Nagoya qualifient les conditions du partage de « justes et équitables ». Ces termes marquent la volonté des Parties à la CDB de soumettre ce partage à des règles d'équité et de justice ; ils témoignent aussi que **ces deux caractéristiques ne découlent pas de manière naturelle de la négociation entre fournisseurs et utilisateurs. Tout l'enjeu d'un dispositif d'APA est bien de fournir un cadre à ces relations pour déboucher sur un partage répondant au troisième objectif de la CDB**¹⁴⁴.

Bien que les avantages soient générés durant le processus de recherche et de développement, leur partage doit être envisagé de manière préalable (conditions convenues d'un commun accord) dans la mesure où il constitue un **élément fondamental du consentement des fournisseurs** à une demande d'accès. Dans la pratique, il existe au départ d'un projet de recherche une **incertitude** sur les avantages qui pourront être générés ; celle-ci porte également sur l'importance relative de la contribution d'une ressource génétique à la création d'avantages¹⁴⁵. De fait, il sera sans doute assez fréquent d'envisager l'autorisation à une demande d'accès et d'utilisation dans l'ignorance des avantages qui seront effectivement produits.

Il est également ressorti des études de cas (volume II) que des incertitudes concernaient également les **modalités de partage** : avec qui partager, quoi, comment. La question se pose d'autant plus lorsque les fournisseurs sont des communautés autochtones et locales. Les utilisateurs ont parfois du mal à les identifier, à connaître les procédures pour parvenir à des conditions convenues d'un commun accord, ou à adapter à la situation les avantages proposés par le Protocole, lorsque ceux-ci ne se révèlent pas les plus pertinents. En outre, utilisateurs et

¹⁴⁴ Des mesures sont prévues pour réduire les effets de l'inégalité des parties en présence, comme le renforcement des capacités (voir art.22 du Protocole).

¹⁴⁵ Notamment dans le cas d'amélioration des plantes où une ressource peut ne représenter qu'une infime partie de la contribution à une nouvelle variété.

fournisseurs ne partagent pas toujours la même définition des avantages ni de leur partage. Par exemple, pour certains, une publication reprenant les résultats obtenus suite à l'exploitation de ressources constitue en elle-même un partage des avantages en ce qu'elle permet une transmission des connaissances. Les avantages sont donc ces nouvelles connaissances, et la publication, le moyen de les partager. Pour des fournisseurs, le partage des avantages réside essentiellement dans la possibilité de disposer d'un accès libre aux résultats, qu'il s'agisse d'une publication ou d'un produit commercialisé (perçu comme étant l'avantage). Un problème persistant est la communication à des non scientifiques de résultats techniques : difficultés à apprécier des informations transmises et mesurer leurs enjeux pour les fournisseurs, et efforts et temps consacrés à la vulgarisation pour les utilisateurs.

Enfin, il convient de préciser deux points :

- certaines activités de recherche et de développement ne donneront jamais lieu à des avantages monétaires. Il est fondamental que les fournisseurs soient en mesure d'entendre cette réalité afin de **démystifier la question de l'utilisation des ressources génétiques** et des connaissances traditionnelles associées ; en d'autres termes de ramener la question du potentiel financier des activités de recherche et de développement à des proportions plus justes et réalistes. Ce point est particulièrement essentiel pour établir les bases d'un dialogue sain entre les fournisseurs et les utilisateurs et partant, une concertation plus efficace en vue d'élaborer les règles d'un dispositif d'APA et d'assurer son respect.
- **l'absence d'avantages monétaires ne signifie pas l'absence totale d'avantages.** En particulier, les avantages peuvent se traduire par la production de connaissances ou de ressources ayant un effet sur la conservation ou la gestion durable de la biodiversité, ou par des opérations de développement local, scientifique, social ou économique, par du transfert de technologie par exemple. Autrement dit, en cas d'absence probable d'avantages monétaires il est important que l'utilisateur puisse faire apparaître dès le début du projet les avantages non monétaires, ou plus exactement, **l'intérêt de son projet pour le fournisseur et/ou pour la biodiversité.**
- **Les termes de la CDB, du Protocole de Nagoya, des Lignes directrices de Bonn : leur interprétation**

Dans son article 15-7, la CDB précise que chaque Partie prend les mesures nécessaires « *pour assurer un partage juste et équitable des résultats de la recherche et de la mise en valeur ainsi que des avantages résultant de l'utilisation commerciale et autre* » avec la Partie qui a fourni les ressources.

Les Lignes directrices de Bonn proposent un cadre de partage des avantages entre utilisateurs et fournisseurs. Elles renvoient aux conditions convenues d'un commun accord et aux circonstances locales pour organiser les modalités du partage, et rappellent que les avantages, monétaires aussi bien que non monétaires, peuvent intervenir à court, moyen et long termes. L'appendice II énumère, de manière non exhaustive, des exemples d'avantages.

Le Protocole de Nagoya poursuit l'objectif d'un « *partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques, notamment grâce à un accès satisfaisant aux ressources génétiques et à un transfert approprié des technologies pertinentes* » (art. 1). Tout en laissant aux Etats la responsabilité de prendre des mesures au niveau national, les grands principes du partage sont précisés dans son article 5. Par conséquent, le partage des avantages se fait entre l'utilisateur et le fournisseur conformément à la CDB et selon des conditions convenues d'un commun accord. Les Etats prennent également des mesures nécessaires afin de s'assurer que

soient partagés les avantages découlant de l'utilisation des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques détenues par des CAL, de même que pour l'utilisation des ressources génétiques sur lesquelles des droits leur seraient reconnus. Le Protocole reprend dans son annexe l'appendice II des Lignes directrices de Bonn.

Le Protocole prévoit enfin que les Etats Parties examinent la nécessité et les modalités d'un mécanisme multilatéral pour le partage des avantages, qui s'applique aux utilisations de ressources génétiques ou de connaissances traditionnelles associées qui se trouvent dans des situations transfrontalières ou pour lesquelles il n'est pas possible d'accorder ou d'obtenir le consentement préalable donné en connaissance de cause (art. 10).

Partage des avantages

- Un partage juste et équitable entre utilisateur et fournisseur, dont les conditions sont convenues d'un commun accord.
- Des avantages monétaires et non monétaires, immédiats ou à venir.

Implications pour l'étude :

Réduire l'incertitude quant aux avantages attendus et à partager en :

- déterminant les bénéficiaires du partage ;
- donnant des orientations sur le type d'avantages à partager et les modalités de partage ;
- proposant des éléments quant au moment du partage.

Proposition 11 : Réduire l'incertitude en encadrant certains points clefs du partage des avantages

Les trois points clefs du partage des avantages reposent sur trois questions : qui (1 - les parties au partage des avantages), comment (2 - quels types d'avantages potentiels et quelles modalités de partage) et enfin, quand (3 - moment de l'accord sur le partage).

B) Réduire l'incertitude en encadrant certains points clefs du partage des avantages

1- Les parties au partage

a) Les utilisateurs

Il convient que le dispositif d'APA précise au moins deux points :

- compte tenu des nombreux projets de recherche et de développement impliquant un pool de partenaires nationaux et étrangers, et de la difficulté de déterminer la nationalité d'un projet, **tous les utilisateurs sont soumis à l'obligation de partage**, ressortissants nationaux, UE et hors UE ;
- **tout utilisateur demandant l'accès à une ressource génétique ou une connaissance traditionnelle associée doit partager les avantages avec le fournisseur**, y compris les utilisateurs pouvant bénéficier de procédures d'accès simplifié (recherche non commerciale, situations d'urgence).

b) Les fournisseurs

Le Protocole de Nagoya ne précise pas les bénéficiaires de l'obligation de partage au sein des Etats Parties qui ont fourni les ressources, à l'exception des CAL. Par conséquent, ce sont aux Etats de déterminer, au niveau national, les bénéficiaires du partage des avantages.

L'autorité compétente qui a délivré l'autorisation d'accès. Les avantages devraient être affectés à la biodiversité, dont la conservation peut être liée à l'intérêt économique et social des populations. De la même manière qu'il a été suggéré qu'un niveau élevé pour l'autorité compétente permettait une plus grande harmonisation des procédures, un niveau élevé de l'autorité compétente pourrait veiller à redistribuer des avantages entre les localités d'un même territoire d'outre-mer. Pour les avantages monétaires, il peut être suggéré, comme cela est le cas dans certains Etats, la création d'un **fonds**¹⁴⁶.

Les CAL, en tant que détentrices de droits sur les terrains où se situent les ressources et/ou de connaissances traditionnelles associées (art. 5 du Protocole). La question principale est l'identification, la représentation des CAL et leur capacité à contracter, ainsi que l'existence de droits sur les ressources génétiques et/ou les connaissances traditionnelles associées (cf. sections 1 et 2). On notera à cet égard que la présence d'un organisme indépendant susceptible de représenter les CAL (type AAI) pourrait grandement aider à trouver des solutions locales en matière de partage des avantages. En l'absence de personnalité juridique et de capacité à contracter, les CAL devraient toutefois pouvoir être bénéficiaires des avantages. Leurs droits à ces avantages pourraient résulter alors d'une disposition législative ou réglementaire ou d'un contrat conclu entre l'utilisateur et l'autorité compétente qui prévoirait un partage des avantages à destination des CAL.

Des bénéficiaires individuels, personnes privées individuelles titulaires d'un droit sur les ressources. Il peut être considéré par certains comme peu légitime que des personnes privées, du seul fait qu'elles disposent de ressources sur leur propriété, bénéficient d'avantages ; cette question n'est pas propre aux ressources génétiques¹⁴⁷. Organiser un partage juste et équitable permet d'inciter les personnes privées à préserver les ressources se situant sur leur terrain. Ne pas les inclure dans le partage des avantages présente des inconvénients (blocage éventuel de l'accès à leur terrain et « incitation » à la violation de leurs droits fonciers), mais surtout pourrait être interprété comme une mesure déguisée d'expropriation.

2- Les différentes modalités de partage des avantages

Les conditions de partage des avantages sont convenues d'un commun accord entre fournisseur et utilisateur dans le cadre défini par le dispositif d'APA (clauses obligatoires notamment).

La prévision des avantages. Le dispositif d'APA propose une **liste non exhaustive** des différents avantages envisageables. Cette liste pourrait être utilisée par les fournisseurs et utilisateurs, qui renseigneraient dès la demande d'accès les avantages à partager. Cette mesure obligerait l'utilisateur à catégoriser les avantages possibles ou, lorsque cela n'est pas possible, à l'indiquer clairement. Les changements relatifs aux avantages doivent pouvoir être considérés comme un « changement substantiel » et à ce titre motiver une obligation d'information. Des clauses contractuelles modèles pourraient également être proposées pour guider les acteurs dans leurs démarches.

Les catégories d'avantages. Avantages monétaires et non monétaires, immédiats ou à venir, ces derniers affectés en général d'un aléa. Certains avantages peuvent être prévus dès le moment de l'accès :

- coopération scientifique et technologique avec les institutions locales ;
- transferts de technologies ;
- échange de chercheurs et d'étudiants ;

¹⁴⁶ *Trust* ou *basket fund* en droit anglo-saxon.

¹⁴⁷ Cas des ressources minières par exemple.

- concession de bourses d'étude ;
- consolidation des structures locales de recherche ;
- co-signature d'articles scientifiques issus de la recherche ;
- duplication des spécimens collectés pour les laisser à disposition des institutions locales ;
- contribution à la conservation et/ou la gestion durable de la biodiversité et au développement local ;
- production de résultats ayant un impact positif pour les populations locales ;
- embauche de prospecteurs locaux ;
- paiement d'une redevance, etc.

La collecte peut effectivement donner lieu au paiement d'un droit ou d'une redevance. Cette solution peut présenter des inconvénients importants. Le paiement peut s'interpréter comme la vente des ressources génétiques (pouvant signifier l'abandon des droits du fournisseur sur ce bien et ainsi celui de bénéficier du partage des avantages) et être non seulement mal acceptée mais très difficile à respecter pour les recherches non commerciales. Si cette solution est à déconseiller, il apparaît important pour l'acceptabilité et la légitimité d'une opération d'APA de prévoir des avantages immédiats, par exemple.

Ces avantages certains, dans le sens où ils peuvent être définis dès le début des activités de recherche, présentent l'intérêt de favoriser les coopérations avec les institutions locales et d'établir un climat de confiance avec les autorités et populations locales.

Parmi les **avantages dont la réalisation est à plus long terme**, figurent notamment ceux résultant d'une exploitation commerciale des ressources. Si ces avantages ne sont pas connus au moment de l'accès à la ressource, ils peuvent faire l'objet d'un accord applicable au cas où ils se réalisent, par exemple par un pourcentage prédéterminé. Cette prédétermination permet d'apprécier le caractère juste et équitable du partage et renforce la sécurité juridique. Une concertation entre les personnes concernées, notamment les entreprises françaises, pourrait aboutir à des fourchettes acceptables par secteur.

La part d'avantages reversée au fournisseur peut être variable en fonction de l'apport des parties ; l'étude des contrats existants montre des parts comprises entre 1 et 5 % des bénéfices nets¹⁴⁸. Le partage des avantages tirés de l'exploitation d'un brevet peut également être réalisé par la **co-titularité** du brevet ; il conviendra dans ce cas de prévoir l'imputation des frais de recherche, de demande et de suivi du brevet puis du développement.

Concernant les **avantages dont peuvent être bénéficiaires les CAL**, il peut être envisagé **d'adapter les modalités de partage à la communauté** : revenir, remercier, replanter une espèce d'arbres symbolique pour les communautés, ou la réalisation d'une réhabilitation environnementale selon les critères des autorités coutumières. Ces modalités, qui doivent répondre aux caractères juste et équitable du partage, pourraient être utilement discutées entre les acteurs concernés en fonction des circonstances locales. En outre, l'institution d'un **fonds** peut être une solution pour affecter les avantages à l'intérêt commun de la communauté voire de plusieurs communautés dans les cas de partage des mêmes connaissances ou ressources entre plusieurs CAL.

¹⁴⁸ Belliver Florence, Noiville Christine, *Contrats et vivant*, op. cit., p. 153. Voir également les exemples cités in *La convention sur la diversité biologique a quinze ans*, Hermitte M.-A. (coord.), AFDI, 2006, pp. 351-390 : le contrat brésilien « Quest international/F.Alves Correa Neto » dont l'objet est la collecte de plante à parfum, prévoit que toute application industrielle donne lieu au versement de 5% des bénéfices nets à F.Alves Correa Neto ; la Tribu Kani du Kerala (Inde du sud), qui cultive depuis longtemps une herbe aux propriétés antifatigue, reçoit 50% des bénéfices perçus par l'Institut public qui a mis au point la technologie et l'a ensuite licenciée à une entreprise pharmaceutique, un trust est alimenté par les revenus tirés de l'exploitation de la plante qui vient en aide à la communauté.

3- Le moment de l'accord sur le partage des avantages

Un accord sur le partage des avantages doit être prévu **au moment de l'accès à la ressource**. Il s'agit des conditions convenues d'un commun accord (art. 5).

Cela permet d'instaurer un climat de confiance favorable et de garantir que l'accès est consenti au regard des avantages qui peuvent en résulter. L'accord sur le partage au moment de l'accès n'interdit pas, en cas de **changement substantiel des conditions et résultats de la recherche**, de recueillir le consentement éclairé des personnes concernées en fonction de ces changements ou du moins de renégocier les termes du CCCA.

Si le choix est fait de prévoir de différer l'accord sur le partage des avantages, il est essentiel de prévoir des clauses contractuelles ou des dispositions législatives ou réglementaires selon la nature juridique du dispositif d'APA, prévoyant par exemple l'interdiction de certaines utilisations (commercialisation, dépôt d'une demande de protection par un droit de propriété intellectuelle, transfert des échantillons à un tiers, utilisation pour un secteur particulier) si aucun consentement du fournisseur ne l'autorisant expressément n'a été obtenu. Toutefois, tout ce qui conduit à revoir les modalités de partage peut être un facteur d'instabilité. En outre, cela peut conduire à une autocensure de la part des utilisateurs, dont les chercheurs, pour minimiser les risques et/ou la création d'un déséquilibre dans les négociations ultérieures.

Evaluation de la proposition

« Réduire l'incertitude en encadrant certains points clés du partage des avantages »

FORCES	FAIBLESSES
<ul style="list-style-type: none"> - Adaptation possible des avantages en fonction des fournisseurs. - Image d'un territoire ouvert aux activités de recherche et de développement, valorisé par la recherche. 	<ul style="list-style-type: none"> - Incertitude sur la nature et la réalisation des avantages. - Question de la représentation et la capacité juridique des CAL à recevoir les avantages et négocier les modalités de leur partage.
OPPORTUNITES	MENACES
<ul style="list-style-type: none"> - Définir des clauses contractuelles type pour inciter au partage juste et équitable et orienter les utilisateurs. - Hiérarchiser les avantages souhaités par les autorités fournisseurs de ressources. - Prévoir les situations de changements substantiels des conditions et résultats des activités de recherche et de développement. - Instaurer un dialogue entre fournisseurs et utilisateurs. - Gestion du fonds par l'autorité compétente. - Utilisation du fonds pour partager les avantages collectifs. 	<ul style="list-style-type: none"> - Responsabilité de l'utilisateur de revenir vers le fournisseur en cas de changement substantiel d'utilisation. Risque que cette démarche ne se fasse pas systématiquement. - Gestion du fonds sans organisme dédié.

CONCLUSION DU VOLUME I

L'étude a permis d'apporter des réponses à la question de la pertinence et de la faisabilité juridique et institutionnelle d'un dispositif d'accès et de partage des avantages en outre-mer, portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées.

En premier lieu, l'étude souligne que l'Etat français ne peut adopter **un dispositif** couvrant l'ensemble de l'outre-mer ; en effet, certaines collectivités disposent des compétences nécessaires pour définir et mettre en place leur propre régime d'APA (comme cela a d'ailleurs été le cas pour la Province Sud de Nouvelle-Calédonie). Bien qu'il serait plus juste de parler de dispositifs au pluriel, l'étude se réfère à un dispositif (singulier) au sens générique du terme, quel qu'en soit par la suite le nombre.

Concernant la **pertinence** d'un dispositif d'APA, tant la biodiversité exceptionnelle de l'outre-mer et la nécessité d'en faire un usage durable, que la demande de tous les acteurs consultés et concernés par sa connaissance et sa valorisation, d'inscrire leurs activités dans un cadre juridique adapté, permettent de répondre positivement.

Concernant la **faisabilité** juridique et institutionnelle, il s'agit de définir le champ couvert par un dispositif d'APA, d'identifier les acteurs concernés, de déterminer les modalités des procédures d'accès et de partage des avantages et de respect des obligations (contrôle). Les propositions du panel d'experts, qui s'appuient sur les dispositions de la CDB et du Protocole de Nagoya, ont pour objet de fournir les outils d'aide à la décision pour que l'élaboration et la mise en œuvre d'un dispositif d'APA soient « faisables », c'est-à-dire qu'il prenne vie et que les acteurs concernés puissent se l'approprier. C'est pourquoi le panel ne propose pas un type unique de dispositif d'APA, et n'opère pas lui-même certains choix qui relèvent de l'ordre du politique et de la décision publique. L'ensemble des propositions et alternatives présentées dans cette étude permettent d'éclairer cette décision et ces choix politiques, en fournissant les éléments d'information nécessaires pour que l'élaboration et la mise en œuvre d'un dispositif d'APA répondent à la fois aux attentes des acteurs concernés et aux objectifs de la CDB et de son Protocole.

Pour ce faire, le dispositif qui sera adopté par l'Etat ou par une collectivité d'outre-mer compétente devrait être concerté ; simple, clair et transparent ; garantissant les objectifs de la CDB et du Protocole de Nagoya ; évolutif ; avec des mesures d'accompagnement et adaptable aux cas particuliers.

Un dispositif concerté :

- avec les entités locales concernées dans l'élaboration et la mise en œuvre du dispositif lorsque l'Etat est compétent. Par exemple, prévoir la consultation des administrations locales, si l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation d'accès est à un niveau centralisé.
- avec les personnes et organismes dont les activités sont directement liées à l'accès et à l'utilisation des ressources génétiques (chercheurs, industriels).
- avec les communautés autochtones et locales quant à la détermination des modalités de leur participation et des mesures concernant les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques dont elles sont détentrices.

- en informant les acteurs ayant participé à l'étude quant aux suites et en les associant aux réflexions qui seraient lancées dans le cadre de la mise en œuvre de l'APA en France.

Un dispositif simple, clair et transparent :

- un champ d'application relativement large quant aux ressources génétiques et activités couvertes, permettant de réduire les difficultés d'interprétation, dès lors que les procédures d'accès n'entravent pas les activités de recherche et de développement, tout en garantissant un partage juste et équitable.
- un régime unique d'autorisation pour l'ensemble des activités de recherche et de développement, reposant sur un accès facilité dans des délais raisonnables, accompagné de mesures de suivi et de contrôle efficaces.

Un dispositif garantissant les objectifs de la CDB et du Protocole :

- des mesures précisant les modalités d'accès (autorité compétente, délivrance d'un permis ou document équivalent, etc.).
- des modalités précisant l'implication des communautés autochtones et locales dans le dispositif et le recueil de leur consentement préalable en connaissance de cause lorsque cela est prévu.
- des mesures de suivi et de contrôle assurant la traçabilité des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées et de leur utilisation.
- un cadre pour les contrats de partage des avantages.

Un dispositif évolutif :

- incluant des phases d'évaluation et des « actions pilotes » permettant de tester le dispositif avant sa mise en œuvre, en faisant remonter les éventuelles difficultés d'application et d'anticiper les solutions à apporter sur les moyen et long termes, dans le cadre de la mise en œuvre du Protocole de Nagoya et des travaux en cours aux niveaux national et international.
- s'appuyant sur la mise en place d'une concertation dans le cadre du groupe de travail sur l'APA, afin d'apporter un « avis expertise » aux Ministères en charge de l'élaboration de la position française pour les futures négociations des modalités d'application du Protocole et durant la phase « test » de la mise en place du dispositif. Ce groupe pourrait comprendre des représentants des utilisateurs et fournisseurs de ressources, en particulier ceux ayant participé et contribué à la présente étude (FRB, organismes de recherche, industries, etc.).
- prévoyant la préparation de scénarios envisageant les différentes situations auxquelles les utilisateurs doivent faire face.

Un dispositif accompagné de mesures facilitatrices :

- par la mise en place d'un réseau de correspondants APA en outre-mer, avant même sa phase de mise en œuvre et pour gérer la période transitoire.
- par la concertation à un niveau centralisé de l'ensemble des parties prenantes pour élaborer des clauses contractuelles modèles, avec pour objectif de tendre vers une harmonisation des pratiques et un renforcement des capacités dans l'outre-mer.

- par l'information et la sensibilisation de tous les acteurs concernés par l'APA, sur les démarches à suivre pour obtenir l'autorisation d'accès et d'utilisation, leurs obligations en matière d'APA, et plus particulièrement sur les types d'avantages pouvant être partagés.

Un dispositif adaptable aux cas particuliers :

- à l'instar du travail réalisé sur les ressources génétiques végétales destinées à l'alimentation et l'agriculture dans le cadre du TIRPGAA, développer les réflexions sur les ressources génétiques *ex situ*, animales pour l'alimentation et l'agriculture, pathogènes et situées en haute-mer.
- celui des ressources génétiques *ex situ*, par l'association aux réflexions des acteurs concernés sur leurs modalités d'utilisation, leur régime juridique et leur éventuelle prise en compte dans un dispositif d'APA.
- celui des ressources zoogénétiques, par l'association des acteurs concernés et leur participation aux travaux dans le cadre de la FAO.
- celui des ressources génétiques en haute-mer, par l'établissement de liens et de processus de concertation des acteurs concernés pour les négociations à venir sur la mise en œuvre des principes de l'APA.

A l'issue de cette étude, il ne s'agit pas de livrer un dispositif « clé en main », dont l'application serait quasi automatique et la faisabilité garantie. L'ambition de ce rapport est d'offrir une base de réflexion et de travail suffisamment solide pour accompagner un **processus d'élaboration et de mise en œuvre** d'un dispositif d'APA en outre-mer.

Le facteur temps ne doit pas être négligé, ainsi le terme de processus est à retenir pour indiquer une succession de phases actives et organisées dans le temps. L'enjeu est de taille car s'il s'agit de savoir comment partager les avantages résultant de l'utilisation des ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées, et d'instaurer des **relations de confiance, de partenariat, de mutuelle compréhension** des besoins et des droits de chacun. Ces conditions sont nécessaires à la bonne continuation des activités de recherche, elles-mêmes indispensables à la connaissance de la biodiversité, à sa conservation et son utilisation durable. L'avenir de l'APA en outre-mer repose sur une ambition et une volonté politique capables de mobiliser et mettre en œuvre les moyens nécessaires pour répondre à ces enjeux.

ANNEXES DU VOLUME I

ANNEXE 1 : PERSONNES AYANT PARTICIPE OU CONTRIBUE A L'ETUDE APA EN OUTRE-MER

ANSELIN Arnaud, Adjoint au DIREN de Guyane, Chef du Service biodiversité, développement et aménagement durables

ARLIE Ghislaine, Présidente de la commission de l'environnement de la Province Sud, Maire de la Commune de Farino, Conseillère Provinciale et de Nouvelle-Calédonie

ARNAUD Sophie, Chercheuse à l'Ifremer

AUPETIT Sylvine, Service des milieux terrestres, direction de l'environnement de la Province Sud (Nouvelle-Calédonie)

BEIGBEDER Jean, Promais

BEREAU Didier, Université Antilles-Guyane, Membre du Conseil scientifique du PAG

BERTHON Eric, Administrateur de la subdivision des îles australes, Secrétaire général adjoint du haut-commissaire de la République (Polynésie française)

BOCQUET Aurélie, Comité français de l'UICN

BOUACOU Raoul, Conservatoire de l'Igname (Nouvelle-Calédonie)

CASSAN Jean-Jérôme, Direction du développement économique et de l'environnement de la Province Nord (Nouvelle-Calédonie)

CHONG Fasan dit Jean KAPE, Président de l'Association culturelle *Te Reo o te Tuamotu* (Polynésie française)

CLEMENT-NISSOU Isabelle, Groupement National Interprofessionnel des Semences (GNIS)

CLUA Eric, Coordinateur du programme CRISP- The Coral Reef Initiative for the South Pacific (Polynésie française)

COLRAT Adolphe, Haut-Commissaire de la République en Polynésie française

CORNUT Etienne, Université de Nouvelle-Calédonie

CORVAL Anne, Représentante du CNRS en Guyane

COSTA Bernard, Président de *Pacific Biotech SAS*, et de l'Association *Tahiti Faa'hotu* (Polynésie française)

COURAUD Philippe, Chef du service du développement rural, Ministère de l'Agriculture de Polynésie française

DAVID Bruno, Laboratoires Pierre Fabre

DAVIES Neil, Directeur de la station GUMP (Polynésie française)

DEBITUS Cécile, Chercheuse à l'IRD (Polynésie française)

DELORME Jean-Philippe, Directeur adjoint du Parc amazonien de Guyane (PAG)

DELPRETE Piero, Herbier de Guyane

DESSAUX Yves, Directeur de recherche au CNRS

DUCOUSSO Marc, Chercheur au Cirad détaché auprès de l'IRD de Nouvelle-Calédonie

ELFORT Maude, Université Antilles-Guyane, Membre du Conseil scientifique du PAG

EPARVIER Véronique, Ingénieur de recherche au CNRS (Guyane)

FLEURY Marie, Chercheuse au MNHN (Guyane), Membre du Conseil scientifique du PAG

FOTSING Jean-Marie, Représentant de l'IRD en Guyane

FROGIER Priscille, Déléguée à la recherche (Polynésie française)

HOPUU Edmee, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat de Polynésie française

GARNIER Dominique, Service de l'environnement terrestre de la Province Sud (Nouvelle-Calédonie)

GATEBLE Gildas, Chercheur à l'Institut agronomique néocalédonien

GINDRE Emmanuelle, Conseillère technique, Ministère du Tourisme de Polynésie française

GIRAUD Christophe, Ministère de l'environnement de Polynésie française
GOA Patricia, Présidente de la commission des affaires culturelles de la Province Nord (Nouvelle-Calédonie)
GOARANT Anne-Claire, Chef du service des milieux terrestres, Direction de l'environnement de la Province Sud (Nouvelle-Calédonie)
GOMBAULD Pascal, Directeur du Parc Naturel Régional de Guyane
GONZALEZ Sophie, Herbier de Guyane
GOULLETQUER Philippe, Ifremer
GUEMENE Daniel, Directeur du Syndicat des sélectionneurs avicoles et aquacoles français - SYSAAF
GUITET Cécile, Chef du service patrimoines naturels et culturels du PAG
GUYOT Jean, Chercheur phytopathologie au Cirad (Guyane)
HAFFRAY Pierrick, SYSAAF
HARGOUS Terena, Conseillère technique environnement, Ministère de la santé et de l'écologie de Polynésie française
HARTMANN Catherine, Directrice par intérim de l'IRD de Nouvelle-Calédonie
HERRENSCHMIDT Jean-Brice, Géographe culturel, IRD (Nouvelle-Calédonie)
JEWINE Paul, Sénateur coutumier, représentant de l'aire Nengone, Commission santé et médecine traditionnelle (Nouvelle-Calédonie)
JOURAND Philippe, Chercheur à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
JOURDAN Hervé, Chercheur à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
KAGY Valérie, Chercheuse à l'Institut agronomique néocalédonien
LACHENAUD Philippe, Chercheur sur la génétique du cacaoyer au Cirad (Guyane)
LACOMBE Philippe, Délégué Régional à la Recherche et à la Technologie (Guyane)
LAPCHIN Laurent, Directeur scientifique, INRA
LAUBIES-ROQUES Anne, Secrétaire Générale, Préfecture de Guyane
LEBEGIN Stéphane, Chercheur à l'Institut agronomique néocalédonien
LECELLIER Gaël, Université de Polynésie française
Le MEUR Pierre-Yves, Chercheur à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
LOUBERSAC Lionel, Directeur délégué de l'Ifremer en Nouvelle-Calédonie
LUBERT Eric, Directeur par intérim de Guyane Technopole
MAGGIA Laurent, Chercheur à l'Institut agronomique néocalédonien
MAI Michel, Bureau de la protection du lagon et des aménagements, Province Sud
MAM LAM FOUCK Serge, Université Antilles-Guyane, Membre du Conseil scientifique du PAG
MAPOU Raphaël, Sénat coutumier (Nouvelle-Calédonie)
MERLOT Sylvain, Chercheur à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
MERY Pierre, Délégation Régionale de la Recherche et de la Technologie (Polynésie française)
MEUREUREU Goin Dick, Sénateur coutumier, représentant de l'aire Paici Camuki, Commission affaires culturelles (Nouvelle-Calédonie)
MEYER Nadège, Université de Nouvelle-Calédonie
MILLE Christian, Chercheur à l'Institut agronomique néocalédonien
MIRI-FAUCHON Karima, Service du développement rural, Ministère de l'agriculture de Polynésie française
MOREL Pierre-Jean, Directeur régional de l'ONF Guyane
MORETTI Christian, Représentant de l'IRD en Polynésie française
MUNZINGER Jérôme, Chercheur à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
MURPHY Hinano, Association *Te Pu Atiti'a* (Polynésie française)
NAISSELINE Nidoïsh, Président de Destination Iles Loyauté, Grand chef coutumier de l'Ile de Maré (Nouvelle-Calédonie)

NERON Karine, Conseil régional de Guyane
PASQUIS Richard, Cirad, Membre du Conseil scientifique du PAG (Guyane)
PATIN Stéphane, Directeur de Races de France
PAYRI Claude, Chercheuse à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
PERTHUIS Bernard, Chercheur au Cirad (Guyane)
PETEK Sylvain, Chercheur à l'IRD (Polynésie française)
PETIT-UZAC Véronique, Réserves naturelles de France
PIBOT Alain, Agence des Aires Marines Protégées
PINDARD Loïc, Guyane Technopole
PLANES Serge, Directeur du Centre de recherches insulaire et observatoire de l'environnement - CRIOBE (Polynésie française)
PONTON Dominique, Chercheur à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
RAHARIVELOMANANA Phila, Université de la Polynésie française
RATTINASSAMY Martine, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat de Polynésie française
RINNA Karine, Pôle Bioressources, Guyane Technopole
SAGNE Marc, Département développement territorial, Conseil régional de Guyane
SALIN Hélène, Ingénieure de recherche, MNHN
SILVAIN Jean-François, Directeur de recherche à l'IRD, Président du Conseil scientifique de la FRB
SCHRIVE Christine, Groupement d'intérêt scientifique IRISTA (Guyane)
SCOTTI Ivan, EcoFog-INRA (Guyane)
SERRA Claude, DIREN de Polynésie française
SIO Albert, Directeur des affaires culturelles à la Province Nord (Nouvelle-Calédonie)
SIRDER Hélène, 4e Vice-présidente du Conseil régional de Guyane et déléguée à l'environnement, Présidente du Parc Naturel Régional de la Guyane
SOUVIGNET Pierre, Service du développement rural, Ministère de l'agriculture de Polynésie française
STEIN Francis, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat de Polynésie française
STIEN Didier, Chercheur au CNRS (Guyane)
TEHEI Teddy, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat de Polynésie française
TETUANI WILLY, DIREN de Polynésie française
THEVENIN Jean-Marc, Chercheur et responsable de la station du Cirad de Paracou-Combi (Guyane)
THEIN Boueone Damas, Sénateur coutumier, représentant de l'aire Hoot Ma Whaap, Commission développement économique et social (Nouvelle-Calédonie)
THIBAUT Bernard, Président du Conseil Scientifique du Parc Amazonien de Guyane
TIOUKA Alexis, Membre du Conseil scientifique du Parc Amazonien de Guyane
TIOUKA Maurice, Journaliste (Guyane)
TRIBOLLET Aline, chercheuse à l'IRD (Nouvelle-Calédonie)
VAHIRUA-LECHAT Isabelle, Institut Louis Malardé (Polynésie française)
WONG Maurice, Service du développement rural, Ministère de l'agriculture de Polynésie française
YAU Tatiana, Service du développement rural, Ministère de l'agriculture de Polynésie française
Zachari, chef d'une communauté Palikur (Guyane)

ANNEXE 2 : REPARTITION DES COMPETENCES ENVIRONNEMENTALES EN OUTRE-MER (SOURCE : TEMEUM, 2010)

	LOIS ET RÈGLEMENTS APPLICABLES DE PLEIN DROIT EN MATIÈRE D'ENVIRONNEMENT ET D'URBANISME	COLLECTIVITÉ TERRITORIALE DÉTIENT LA COMPÉTENCE DE PRINCIPLE EN MATIÈRE D'ENVIRONNEMENT ET D'URBANISME	COMPÉTENCE D'ADAPTATION DES LOIS ET RÈGLEMENTS AUX CIRCONSTANCES ET CONTRAINTES PARTICULIÈRES DE LA COLLECTIVITÉ	DISPOSITIONS PARTICULIÈRES
RÉGIONS ET DÉPARTEMENTS D'OUTRE-MER	Oui ⁱⁱ .	Non.	Oui, au profit : - du Parlement ou du Gouvernement ; - des DROM sur habilitation législative ou réglementaire dans les matières où s'exercent leurs compétences ⁱⁱ .	La Guadeloupe, la Martinique et la Guyane peuvent être habilitées par la loi ou le règlement, pour tenir compte de leurs spécificités, à fixer [elles-mêmes] les règles applicables sur leur territoire, dans un nombre limité de matières ⁱⁱ .
MAVOTTE	- Oui, en matière d'environnement ⁱⁱⁱ . - Sur mention expresse en matière d'urbanisme ^{iv} . - Les lois et règlements relatifs à la protection de l'environnement intervenus avant le 1 ^{er} janvier 2008 sont applicables, sous réserve que ces textes n'aient pas exclu une telle application ⁱⁱ .	Non.	Oui, au profit : - du Parlement ou du Gouvernement ⁱⁱⁱ ; - de la collectivité sur habilitation législative ou réglementaire ⁱⁱⁱ .	
SAINT-BARTHÉLEMY	Non.	Oui (y compris la protection des espaces boisés) ^{iv} , depuis l'entrée en vigueur de la loi organique du 21 février 2007 ^v .	Oui, au profit : - du Parlement ou du Gouvernement ⁱⁱⁱ ; - de la collectivité sur habilitation législative ou réglementaire ⁱⁱⁱ .	- Les lois, ordonnances et règlements intervenant en matière d'environnement et d'urbanisme avant l'entrée en vigueur de la loi organique du 21 février 2007 ⁱⁱⁱ demeurent applicables jusqu'à ce que la collectivité ait expressément abrogé les dispositions souhaitées et formellement créé de nouvelles règles ⁱⁱⁱ . - Lorsque le Conseil constitutionnel constate qu'une loi promulguée postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi organique du 21 février 2007 est intervenue dans les matières ressortissant à la compétence de la collectivité de Saint-Barthélemy, en tant qu'elle s'applique à cette dernière, cette loi peut être modifiée ou abrogée par le conseil territorial. L'abrogation doit être expresse et la collectivité doit procéder à l'édition formelle d'une nouvelle disposition ^{vi} .
SAINT-MARTIN	Oui, en matière d'environnement ⁱⁱⁱ	Oui, en matière d'urbanisme ⁱⁱⁱ	Oui, au profit : - du Parlement ou du Gouvernement ⁱⁱⁱ ; - de la collectivité sur habilitation législative ou réglementaire ⁱⁱⁱ . L'habilitation est permanente en matière environnementale ⁱⁱⁱ .	
SAINT-PIERRE ET MIQUELON	- Oui, en matière d'environnement ⁱⁱⁱ . - Les lois et règlements relatifs à la protection de l'environnement intervenus avant le 1 ^{er} janvier 2008 sont applicables, sous réserve que ces textes n'aient pas exclu une telle application ⁱⁱⁱ .	Oui, en matière d'urbanisme ⁱⁱⁱ .	Oui, au profit : - du Parlement ou du Gouvernement ⁱⁱⁱ ; - de la collectivité sur habilitation législative ou réglementaire ⁱⁱⁱ .	
NOUVELLE-CALÉDONIE	Non (sauf compétence d'attribution) ⁱⁱⁱ .	- Oui, pour les provinces (compétence de droit commun) ⁱⁱⁱ . - Oui, pour la Nouvelle-Calédonie (compétence d'attribution) ⁱⁱⁱ .		- Les textes législatifs et réglementaires applicables avant l'intervention de la loi organique du 19 mars 1999 restent en vigueur s'ils ne sont pas contraires aux dispositions de cette loi organique. Ces mêmes textes peuvent être modifiés par les autorités néo-calédoniennes selon les procédures prévues par la loi ⁱⁱⁱ .
POLYNÉSIE FRANÇAISE	Non, sauf dispositions rendues expressément applicables ⁱⁱⁱ .	Oui ⁱⁱⁱ .		
WALLIS ET FUTUNA	Non, sauf dispositions rendues expressément applicables ⁱⁱⁱ .	Oui ⁱⁱⁱ .		
TERRES AUSTRALES ET ANTARCTIQUES FRANÇAISES	Non, sauf pour « les dispositions législatives et réglementaires qui comportent une mention expresse à cette fin » ^{iiiiv} .	Sans objet.	Sans objet.	L'île Saint-Paul, l'île Amsterdam, l'archipel Crozet, l'archipel Kerguelen, la terre Adélie et les îles Bassas da India, Europa, Glorieuses, Juan da Nova et Tromelin font partie des TAAF.
CLIPPERTON	Oui ^{iiiiv} .	Sans objet.	Sans objet.	

- ⁱ Constitution du 4 octobre 1958, article 73, alinéa 1.
- ⁱⁱ Constitution du 4 octobre 1958, article 73, alinéa 2.
- ⁱⁱⁱ Constitution du 4 octobre 1958, article 73, alinéa 3.
- ^{iv} CGCT, article L.O. 6113-1.
- ^v CGCT, article L.O. 6113-1, alinéa 2.
- ^{vi} CGCT, article L.O. 6113-1, *in fine*.
- ^{vii} CGCT, article L.O. 6113-1, 2°.
- ^{viii} CGCT, article L.O. 6161-2.
- ^{ix} CGCT, article L.O. 6214-3.
- ^x Loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer, *JORF* 22 février 2007, p. 3121.
- ^{xi} CGCT, article L.O. 6213-1, alinéa 2. ^{xii} CGCT, article L.O. 6251-5.
- ^{xiii} Loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007, précitée.
- ^{xiv} CGCT, article L.O. 6213-4.
- ^{xv} CGCT, article L.O. 6213-5.
- ^{xvi} CGCT, article L.O. 6313-1.
- ^{xvii} CGCT, article L.O. 6314-3. A noter que la collectivité ne fixera les règles applicables en matière d'urbanisme qu'à compter de sa première réunion suivant son renouvellement postérieurement au 1^{er} janvier 2012.
- ^{xviii} CGCT, article L.O. 6313-1, alinéa 2.
- ^{xix} CGCT, article L.O. 6351-5-I.
- ^{xx} CGCT, article L.O. 6351-5 IV.
- ^{xxi} CGCT, article L.O. 6413-1.
- ^{xxii} CGCT, article L.O. 6413-1, *in fine*.
- ^{xxiii} CGCT, article L.O. 6414-1, II, 3°.
- ^{xxiv} CGCT, article L.O. 6413-1.
- ^{xxv} CGCT, article L.O. 6461-5.
- ^{xxvi} Loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, article 21, *JORF* 21 mars 1999, p. 4197.
- ^{xxvii} Même texte, article 20.
- ^{xxviii} Même texte, article 22. ^{xxix} Même texte, article 222. ^{xxx} Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, article 7, *JORF* 2 mars 2004, p. 4183. ^{xxxi} Même texte, article 149, 9°.
- ^{xxxii} Loi n° 61-814 du 29 juillet 1961 conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer, article 4, *JORF* 30 juillet 1961, p. 7019.
- ^{xxxiii} Même texte, article 12 alinéa 4 et décret n°57-811 du 22 juillet 1957 portant institution d'un Conseil de gouvernement et extension des attributions de l'Assemblée territoriale en Nouvelle-Calédonie, article 40 (*JORF* 23 juillet 1957, p. 7252).
- ^{xxxiv} Loi n°55-1052 du 6 août 1955 portant statut des Terres australes et antarctiques françaises et de l'île de Clipperton, article 1-1, alinéa 1^{er}, *JORF* 9 août 1955, p. 7979.
- ^{xxxv} Même texte, article 9.

**ANNEXE 3 : LISTE DES ESPECES CULTIVEES COUVERTES PAR LE SYSTEME MULTILATERAL DU
TRAITE INTERNATIONAL SUR LES RESSOURCES PHYTOGENETIQUES POUR L'ALIMENTATION ET
L'AGRICULTURE – APPENDICE I**

Espèces cultivées vivrières

Espèces cultivées	Genre	Observations
Arbre à pain	Artocarpus	Arbre à pain seulement.
Asperge	Asparagus	
Avoine	Avena	
Betterave	Beta	
Complexe des Brassica	Brassica et al.	Sont compris les genres : Brassica, Armoracia, Barbarea, Camelina, Crambe, Diplotaxis, Eruca, Isatis, Lepidium, Raphanobrassica, Raphanus, Rorippa et Sinapis. Il s'agit d'oléagineux et de légumes tels que le chou, le colza, la moutarde, le cresson, la roquette, les radis, les navets. L'espèce <i>Lepidium meyenii</i> (maca) n'est pas incluse.
Cajan	Cajanus	
Pois chiche	Cicer	
Agrumes	Citrus	Y compris, comme porte-greffes, Poncirus et Fortunella.
Noix de coco	Cocos	
Principales aracées	Colocasia, Xanthosoma	Principales aracées : taro, colocase, chou caraïbe, malanga.
Carotte	Daucus	
Igname	Dioscorea	
Millet éleusine	Eleusine	
Fraise	Fragaria	
Tournesol	Helianthus	
Orge	Hordeum	
Patate douce	Ipomoea	
Gesse, pois carré	Lathyrus	
Lentille	Lens	
Pomme	Malus	
Manioc	Manihot	Uniquement <i>Manihot esculenta</i> .
Banane/banane plantain	Musa	Sauf <i>Musa textilis</i> .
Riz	Oryza	
Mil à chandelle	Pennisetum	

Haricot	Phaseolus	Sauf Phaseolus polyanthus.
Pois	Pisum	
Seigle	Secale	
Pomme de terre	Solanum	Y compris section Tuberosa, sauf Solanum phureja.
Aubergine	Solanum	Y compris Melongena.
Sorgho	Sorghum	
Triticale	Triticosecale	
Blé	Triticum et al.	Y compris Agropyron, Elymus et Secale.
Fève / Vesce	Vicia	
Niébé et al.	Vigna	
Maïs	Zea	Non compris Zea perennis, Zea diploperennis et Zea luxurians.

Fourrages

Genre	Espèce
<i>Légumineuses</i>	
Astragalus	Chinensis, cicer, arenarius
Canavalia	Ensiformis
Coronilla	Varia
Hedysarum	Coronarum
Lathyrus	Cicera, ciliolatus, hirsutus, ochrus, odoratus, sativus
Lespedeza	Cuneata, striata, stipulacea
Lotus	Corniculatus, subbiflorus, uliginosus
Lupinus	Albus, angustifolius, luteus
Medicago	Arborea, falcata, sativa, scutellata, rigidula, truncatula
Melilotus	Albus, officinalis
Onobrychis	Viciifolia
Ornithopus	Sativus
Prosopis	Affinis, alba, chilensis, nigra, pallida
Pueraria	Phaseoloides
Trifolium	Alexandrinum, alpestre, ambiguum, angustifolium, arvense, agrocicerum, hybridum, incarnatum, pratense, repens, resupinatum, rueppellianum, semipilosum, subterraneum, vesiculosum
<i>Graminées</i>	
Andropogon	Gyanus
Agropyron	Cristatum, desertorum

Agrostis	Stolonifera, tenuis
Alopecurus	Pratensis
Arrhenatherum	Elatius
Dactylis	Glomerata
Festuca	Arundinacea, gigantea, heterophylla, ovina, pratensis, rubra
Lolium	Hybridum, multiflorum, pérenne, rigidum, temulentum
Phalaris	Aquatica, arundinacea
Phleum	Pratense
Poa	Alpina, annua, pratensis
Tripsacum	Laxum
<i>Autres fourrages</i>	
Atriplex	Halimus, nummularia
Salsola	Vermiculata

ANNEXE 4 : EXEMPLES DE DEFINITIONS DES NOTIONS DE « COMMUNAUTÉS AUTOCHTONES ET LOCALES » ET « CONNAISSANCES TRADITIONNELLES »

Communautés autochtones et locales¹⁴⁹

<p>Convention 169 de l'OIT relative aux peuples indigènes et tribaux, adoptée en 1989 et entrée en vigueur en 1991 (texte non adopté par la France)</p> <p>http://www.ilo.org/ilolex/french/co_nvdysl.htm</p> <p>Accès le 21.11.2006</p>	<p><i>Article 1 : La présente convention s'applique:</i></p> <p>a) aux peuples tribaux dans les pays indépendants qui se distinguent des autres secteurs de la communauté nationale par leurs conditions sociales, culturelles et économiques et qui sont régis totalement ou partiellement par des coutumes ou des traditions qui leur sont propres ou par une législation spéciale;</p> <p>b) aux peuples dans les pays indépendants qui sont considérés comme indigènes du fait qu'ils descendent des populations qui habitaient le pays, ou une région géographique à laquelle appartient le pays, à l'époque de la conquête ou de la colonisation ou de l'établissement des frontières actuelles de l'Etat, et qui, quelque soit leur statut juridique, conservent leurs institutions sociales, économiques, culturelles et politiques propres ou certaines d'entre elles.</p>
<p>Canada, loi constitutionnelle (1982)</p>	<p>L'expression collectivité autochtone "s'entend notamment des Indiens, des Inuits et des Métis [...]" (article 35, § 2), lesquels "[sans] aucun doute [...]" sont les descendants des populations qui habitaient le territoire actuel du [Canada] lorsque des hommes d'une autre culture ou d'une autre origine ethnique sont venus d'autres parties du monde".</p>
<p>Brésil, loi M.P. 2.186-16/2001, article 7.III</p>	<p>"communauté locale: groupe humain, incluant les descendants des communautés des quilombos, distincts pour leurs conditions culturelles, qui s'organise, traditionnellement, par des générations successives et coutumes propres, et qui conserve ses institutions sociales et économiques".</p>
<p>Inde, loi sur la biodiversité (<i>Indian Biodiversity Bill</i>) N° 93 de 2000, Article 2, a)</p>	<p>"benefit claimers" means the conservers of biological resources, their byproducts, creators and holders of knowledge and information relating to the use of such biological resources, innovations and practices associated with such use and application.</p>
<p>Critères proposés par M. Martinez Cobo, rapporteur de l'Étude du problème de la discrimination à l'encontre des populations autochtones, document des Nations Unies publié sous la cote E/CN.4/Sub.2/1986/7 (1986)</p>	<p>Cette continuité historique peut consister au maintien sur une longue période, allant jusqu'à nos jours, de l'un des facteurs suivants :</p> <p>a) occuper des terres ancestrales ou, au moins, une partie d'entre elles,</p> <p>b) avoir des ancêtres communs avec les habitants originels de ces terres,</p> <p>c) posséder leur culture en général ou certaines de ses manifestations telles que la religion, l'organisation du système social, l'appartenance à une communauté autochtone, les vêtements, les moyens d'existence, le style de vie, etc.,</p> <p>d) parler une langue autochtone, qu'elle soit l'unique langue parlée, ou la langue maternelle, ou le moyen habituel de communication chez soi ou dans la famille, ou le langage principal, préféré, habituel, général ou normal,</p> <p>e) résider dans certaines parties du pays ou dans certaines régions du monde,</p>

¹⁴⁹ Teixeira-Mazaudoux Ana Rachel, *Protection des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques : cadre juridique international*, Mémoire diplôme d'études approfondies « Droit de l'environnement et de l'urbanisme », 2003 (actualisé en 2007).

	<i>f) tous autres facteurs pertinents.</i>
Critères proposés par Mme Erica-Irene DAES, Présidente du Groupe de Travail sur les Peuples Autochtones des Nations Unies 1. Groupe International sur les peuples autochtones 2. Qui sont les peuples autochtones ? Document de Travail de Mme. Erica-Irene A. DAES sur la notion de « Peuple Autochtone », Nations Unies – Commission des droits de l’homme – juin 1996 (Cette définition est admise comme étant celle de référence.)	<p><i>Ces critères, largement utilisés, caractérisent les peuples autochtones comme ceux qui :</i></p> <p><i>a) sont les descendants des groupes qui étaient sur le territoire au moment de l'arrivée de groupes de culture ou d'origine ethnique différente,</i></p> <p><i>b) en raison de leur isolement, ont préservé presque intactes les coutumes et les traditions de leurs ancêtres, similaires à celles que l'on considère comme autochtones,</i></p> <p><i>c) se trouvent placés au sein d'une structure étatique qui possède des caractères nationaux, sociaux et culturels qui leur sont étrangers.</i></p> <p><i>Les facteurs considérés aujourd'hui comme pertinents par les organisations internationales et les experts juridiques (y compris les experts juridiques autochtones et les universitaires) pour comprendre le concept d'autochtone sont :</i></p> <p><i>a) l'antériorité s'agissant de l'occupation et de l'utilisation d'un territoire donné ;</i></p> <p><i>b) le maintien volontaire d'un particularisme culturel qui peut se manifester par certains aspects de la langue, une organisation sociale, des valeurs religieuses ou spirituelles, des modes de production, des lois ou des institutions ;</i></p> <p><i>c) le sentiment d'appartenance à un groupe, ainsi que la reconnaissance par d'autres groupes par les autorités nationales en tant que collectivité distincte ; et</i></p> <p><i>d) le fait d'être soumis, marginalisé, dépossédé, exclu ou victime de discrimination que cela soi ou non encore le cas. (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2.)</i></p>

Ces définitions reprennent un certain nombre d'éléments, qui sont :

- le pluralisme de termes utilisés : « peuple », « communauté locale », « collectivité autochtone », « communauté autochtone et locale », « peuple indigène » ;
- l'antériorité de ces populations s'agissant de leur présence sur un territoire, descendent de peuples dits premiers ;
- le particularisme culturel, religieux, traditionnel... ;
- l'isolement, le maintien volontaire hors du système étatique ;
- le fort sentiment d'appartenance à un groupe distinct.

Connaissances traditionnelles

<p>Secrétariat de la CDB http://www.cbd.int/traditional/intro.shtml (accès le 20 février 2010)</p>	<p><i>Traditional knowledge refers to the knowledge, innovations and practices of indigenous and local communities around the world. Developed from experience gained over the centuries and adapted to the local culture and environment, traditional knowledge is transmitted orally from generation to generation. It tends to be collectively owned and takes the form of stories, songs, folklore, proverbs, cultural values, beliefs, rituals, community laws, local language, and agricultural practices, including the development of plant species and animal breeds. (...) Traditional knowledge is mainly of a practical nature, particularly in such fields as agriculture, fisheries, health, horticulture, forestry and environmental management in general.</i></p>
<p>Comité intergouvernemental GRTKF de l'OMPI</p> <p>1. Savoirs traditionnels : besoins et attentes en matière de propriété intellectuelle, Rapport de l'OMPI sur les missions d'enquête consacrées à la propriété intellectuelle et aux savoirs traditionnels (1998-1999), p. 25. Site : www.wipo.int/tk/en/tk/ffm/report/index.html</p> <p>2. La protection des savoirs traditionnels : aperçu des options de politique générale et des mécanismes juridiques, Neuvième session, Genève 24-28 avril 2006. WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5, Annexe, p. 32. Site : www.wipo.org</p>	<p><i>1. L'OMPI utilise couramment l'expression "savoirs traditionnels" pour désigner des œuvres littéraires, artistiques ou scientifiques fondées sur les traditions, des interprétations et exécutions, des inventions, des découvertes scientifiques, des dessins et modèles industriels, des marques, des noms et des symboles, des renseignements non divulgués et toutes autres innovations ou créations fondées sur les traditions et résultant de l'activité intellectuelle dans les domaines industriel, scientifique, littéraire et artistique. L'expression "fondée sur les traditions" concerne les systèmes de savoirs, les créations, les innovations et les expressions culturelles qui se transmettent généralement de génération en génération, sont généralement considérés comme appartenant à un peuple particulier ou à son territoire et qui sont en mutation constante dans un environnement en évolution. Les savoirs traditionnels peuvent comprendre les savoirs agricoles, scientifiques, techniques, écologiques, médicaux, y compris les médecines et remèdes connexes, les savoirs liés à la biodiversité, les "expressions du folklore" sous la forme de musiques, danses, chansons, produits de l'artisanat, dessins et modèles, histoires et objets d'art; les éléments linguistiques tels que des noms, des indications géographiques et des symboles, et les biens culturels meubles.</i></p> <p><i>2. Savoirs traditionnels (associés) « aux fins des présents principes, uniquement, le terme 'savoir traditionnel' s'entend du contexte ou de la substance d'un savoir résultant d'une activité intellectuelle dans un contexte traditionnel, et comprend le savoir-faire, les techniques, les innovations, les pratiques et l'apprentissage qui font partie des systèmes de savoirs traditionnels, ledit savoir s'exprimant dans le mode de vie traditionnel des communautés autochtones ou locales, ou étant contenu dans les systèmes de savoirs codifiés transmis d'une génération à l'autre. Le terme n'est pas limité à un domaine technique spécifique, et peut s'appliquer à un savoir agricole écologique ou médical, ainsi qu'à un savoir associé à des ressources génétiques. »</i></p>
<p>Brésil, article 7.II) de la loi M.P. 2.186-16/2001)</p>	<p><i>"Savoirs traditionnels associés : informations d'une communauté autochtone ou locale associées au patrimoine génétique."</i></p>
<p>Pérou, article 2.b) de la loi n° 27811</p>	<p><i>"Savoir collectif" : "le savoir accumulé au fil des générations par les peuples et communautés autochtones en ce qui concerne les propriétés, les usages et les caractéristiques des ressources biologiques".</i></p>
<p>Portugal, article 3.1) du décret-loi n° 118/2002</p>	<p><i>Sont considérés comme des savoirs traditionnels tous les éléments intangibles qui, étant liés à l'utilisation commerciale ou industrielle de variétés locales et autres espèces indigènes élaborées, de manière collective ou individuelle et non systématique, par les populations locales et s'inscrivant dans le cadre des traditions culturelles et spirituelles de ces dernières, y compris, mais sans s'y limiter, les savoirs relatifs à des méthodes, procédés, produits et appellations ayant des applications dans l'agriculture, l'alimentation et les activités</i></p>

	<i>industrielles en général, artisanat, commerce et services inclus, sont associés de façon non formelle à l'utilisation et à la préservation des variétés locales et autres espèces indigènes spontanées visées par la présente loi.</i>
International Plant Genetic Resources Institute (IPGRI) Institut international des ressources phytogénétiques http://www.bioversityinternational.org/scientific_information/themes/communities_and_livelihoods.html (accès le 20 février 2010)	<i>Traditional knowledge is closely related to the environment that the people live in. It is a living knowledge that changes over time in the same way that crops adapt to their changing environment. Other factors influencing traditional knowledge are changes in social structure and values as well as interactions with other communities. Knowledge arises from close relationships farmers have with their environment and the plants and animals they cultivate or raise. In situ conservation in turn helps to maintain that living knowledge.</i>
Sarah Laird L'auteur cite la définition de Martha Johnson des Traditional Ecological Knowledge (TEK)	<i>Thus, traditional knowledge:</i> 1. <i>is recorded and transmitted orally;</i> 2. <i>is learned through observation and hands-on experience;</i> 3. <i>is based on the understanding that the elements of matter have a life force;</i> 4. <i>does not view human life as superior to other animate and inanimate elements but that all life-forms have kinship and are interdependent;</i> 5. <i>is holistic rather than reductionist;</i> 6. <i>is intuitive rather than analytical; is mainly qualitative rather than quantitative;</i> 7. <i>is based on data generated by resource users themselves rather than specialised group of researchers;</i> 8. <i>is based on diachronic rather than synchronic data;</i> 9. <i>is rooted in a social context that sees the world in terms of social and spiritual relations between all life-forms; and</i> 10. <i>derives its explanations of environmental phenomena from cumulative, collective and often spiritual experiences. Such explanations are checked, validated, and revised daily and seasonally through the annual cycle of activities.</i> 11. <i>cultural property (i.e., culturally or spiritually significant material culture, such as important cultural artifacts, that may be deemed sacred and, therefore, not commodifiable by the local people.</i>

Malgré la pluralité des définitions, un certain nombre de critères communs peuvent être dégagés¹⁵⁰ :

- forme généralement immatérielle des connaissances traditionnelles : connaissances, innovations, pratiques, croyances, expertises, techniques, informations, etc. ;
- nature essentiellement collective ;
- connaissances transférées de génération en génération (intergénérationnels) et oralement ;
- connaissances cumulatives et dynamiques, évolution avec le temps, adaptation à l'environnement de leurs détenteurs ;
- pluralité de domaines concernés : agriculture, écologie, médecine, culture, etc.
- connaissances basées sur une structure et des valeurs sociales traditionnelles d'une ou de plusieurs communautés.

Il est enfin intéressant de noter que dans l'*Act relating to the management of biological, geological and landscape diversity* de 2009¹⁵¹, la Norvège ne donne pas de définition des connaissances traditionnelles mais fait référence à un savoir basé sur plusieurs générations, acquis par l'utilisation de l'environnement naturel et de ses interactions avec lui. Elle reprend ainsi les éléments déjà rencontrés dans les définitions pré-citées, et dont on peut dire qu'ils font consensus.

¹⁵⁰ Teixeira-Mazaudoux A. R., *Protection des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques : cadre juridique international*, Mémoire diplôme d'études approfondies « Droit de l'environnement et de l'urbanisme », 2003 (actualisé en 2007).

¹⁵¹ Norway, Act 19. June 2009 No. 100, relating to the management of biological, geological and landscape diversity (Nature Diversity Act): « Furthermore, the authorities shall attach importance to knowledge that is based on many generations of experience acquired through the use of and interaction with the natural environment, including traditional Sami use, and that can promote the conservation and sustainable use of biological, geological and landscape diversity », <http://www.cbd.int/abs/measures/measure.shtml?id=65952>.

ANNEXE 5 : MESURES D'AMENAGEMENT DU DROIT DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE (PROPOSITION 3)

D'autres mesures que la divulgation de la source des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques sont également envisageables, mais font naître un conflit de droits entre ceux reconnus au titre de la propriété intellectuelle et ceux reconnus aux CAL. Dans ce cas, si le droit de la propriété intellectuelle n'est pas modifié, ces nouveaux droits ne peuvent être effectifs.

- Droits d'utilisation au profit des CAL : Certaines exceptions nouvelles au droit des brevets pourraient être envisagées au bénéfice des CAL à l'origine d'une connaissance traditionnelle associée (sur le fondement de l'art. 30 ADPIC). Cela peut être par exemple la **libre exploitation commerciale** par la CAL à l'origine de la connaissance ; ou encore la **libre utilisation** de la connaissance traditionnelle (et de l'invention l'intégrant) par les membres de la CAL pour leurs besoins domestiques ; et plus généralement toute utilisation, échange, transmission coutumiers de la connaissance traditionnelle par ses détenteurs – y compris dans un cadre hospitalier ou de santé publique. En ce sens, l'article 12-4 du Protocole dispose que :

« Les Parties, dans la mesure du possible, ne limitent pas l'utilisation coutumière ou l'échange de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées au sein des communautés autochtones et locales et entre elles, conformément aux objectifs de la Convention ».

- Co-titularité des droits : Il pourrait être proposé également d'attribuer systématiquement la co-titularité d'un brevet ou d'un titre de propriété intellectuelle à la CAL (ou son représentant) détentrice d'une connaissance traditionnelle à l'origine du brevet, soit en fixant dans la loi la quote-part de la CAL (quote-part équitable), soit en laissant au juge, à défaut d'accord entre la CAL et le demandeur au brevet, le soin de définir cette quote-part équitable.

Il est vrai que l'idée d'une co-titularité de droits peut de prime abord sembler inconciliable avec l'idée que les connaissances traditionnelles associées sont inaliénables. Les CAL ont des obligations de préserver les connaissances traditionnelles associées sur lesquelles elles n'ont pas de droits à proprement parler. Cependant, le brevet ne protège pas une connaissance *stricto sensu*, ou ne permet pas à l'inverse son appropriation concrète et sans limite par des personnes étrangères. Il protège une invention qui serait développée à partir d'une connaissance : donc une application particulière et matérialisée qui n'a parfois plus grand chose à voir avec la connaissance d'origine. Celle-ci n'est par conséquent pas aliénée, juridiquement parlant.

- Exception aux droits exclusifs des brevets : L'article 30 de l'accord ADPIC¹⁵² peut permettre de prévoir une exception « limitée » aux droits exclusifs conférés par le brevet en faveur des CAL, en ce qui concerne leurs connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques et biologiques qui feraient l'objet d'une invention et donc d'un brevet déposé et exploité par un tiers. Autrement dit, le droit des brevets pourrait prévoir une exception aux droits exclusifs des titulaires de brevets, ou plus exactement une « limitation », en faveur des exigences liées à la protection des connaissances traditionnelles. Il pourrait s'agir par exemple de permettre aux CAL d'autoriser ou d'interdire tel ou tel type d'exploitation du brevet (ce qui, dans le cadre d'un dispositif d'APA par exemple, s'exprimerait lors du consentement préalable). Une telle autorisation ou interdiction serait opposable au titulaire du brevet.

¹⁵² Article relatif aux exceptions aux droits conférés.

Toutefois, l'article 30 pose une limite générale à ces exceptions : elles ne doivent pas porter atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet, ni causer de préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers.

- Droit d'opposition au profit des CAL : Il peut être suggéré le droit pour une CAL de s'opposer à une revendication dans le cadre d'une demande de brevet.

L'article 8j) de la CDB semble aller en ce sens, puisqu'il dispose que l'utilisation des connaissances traditionnelles doit être faite « *avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques* ». Il en va donc du consentement préalable donné en connaissance de cause par la CAL. Les termes du Protocole vont dans le même sens (art. 7).

ANNEXE 6 : REGIME *SUI GENERIS* POUR LES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES AUX RESSOURCES GENETIQUES (PROPOSITION 4)

Selon l'OMPI, la protection juridique des connaissances traditionnelles associées ne doit pas nécessairement être assurée par le droit de propriété intellectuelle, ou par un droit « privatif », ou encore par la création d'un droit *sui generis*. Les catégories juridiques du droit commun peuvent servir de protection, comme le relève l'OMPI. Le mécanisme d'APA peut également faire office, en lui-même, de système de protection.

La CDB prévoit le principe de la participation des CAL (conformément à l'art. 8j), qu'il s'agisse de l'accès à leurs connaissances traditionnelles ou aux ressources génétiques sur lesquelles des droits leur sont reconnus, ou du partage des avantages.

Le Protocole se réfère explicitement à la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones¹⁵³ (point 25 du préambule) et comporte plusieurs dispositions reconnaissant le caractère spécifique des cultures autochtones, incitant à **l'élaboration de systèmes juridiques de protection rendant compte de ces particularités**. Ainsi sont reconnues dans le préambule « *la diversité des circonstances dans lesquelles les connaissances traditionnelles sont détenues ou possédées par les communautés autochtones et locales* », ainsi que « *les circonstances uniques dans lesquelles certains pays possèdent des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques, orales ou documentées ou sous d'autres formes, reflétant un riche patrimoine culturel présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique* ».

L'article 12 du Protocole se réfère directement au droit coutumier¹⁵⁴.

Le **contexte international est favorable à l'instauration de systèmes de protection *sui generis*** afin de reconnaître des droits aux CAL sur leurs connaissances traditionnelles, le Protocole indique que les Etats doivent pour ce faire tenir compte du droit coutumier.

Envisager la reconnaissance de droits au profit des CAL implique de comprendre la conception de ces dernières au regard de leurs connaissances afin de connaître le lien de fait que le droit devra traduire. Cette question renvoie aux rapports au monde, en particulier au monde naturel, qu'entretiennent les CAL et dont les connaissances font partie. Pour simplifier, on peut dire que la représentation occidentale du monde conduit à distinguer l'humain du non humain (vivant comme les animaux et végétaux, mais aussi non vivant, comme les minéraux ou encore les œuvres d'art) est différente des représentations des sociétés dites autochtones ou traditionnelles¹⁵⁵. Les exemples de l'expression de ces différences sont nombreux dans la mesure où la vision occidentale du monde opère des distinctions inconnues dans les autres modes de pensée, comme par exemple la distinction entre une plante (objet physique) et les connaissances qui lui sont associées (comme celle de ses usages pharmaceutiques). Au contraire, les modes de pensée autochtone n'établissent pas ces distinctions et peuvent comprendre dans un même concept de patrimoine collectif tout ce qui se rapporte à cette plante, mais aussi les paysages, les restes humains, les objets d'art, finalement tout ce qui participe du

¹⁵³ Laquelle affirme « le droit pour ces peuples de disposer d'une autonomie juridique suffisante qui leur permette d'exprimer une identité qui s'affirme dans un ensemble d'éléments de nature immatérielle, tels que le droit, les langues, les productions artistiques, et les savoirs traditionnels ». Concernant la position de la France sur ces questions, voir la Partie I – Pertinence d'un dispositif d'accès et de partage des avantages en outre-mer.

¹⁵⁴ « En s'acquittant de leurs obligations aux termes du présent Protocole, les Parties tiennent dûment compte, conformément au droit interne, s'il y a lieu, des lois, des protocoles et procédures communautaires, des communautés autochtones et locales relatives aux connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques » (art. 12-1). Cette formulation marque une décision de principe en faveur d'un régime *sui generis*, sachant que les délégués ne sont pas allés au-delà, pour laisser à l'OMPI le temps de travailler au rapprochement de cette protection avec la notion de propriété intellectuelle.

¹⁵⁵ Voir par exemple Descola P., *Par-delà nature et culture*, NRF, ed. Gallimard, 2005.

lien qui compose un peuple¹⁵⁶. L'élément le plus parlant pour la pensée occidentale est sans doute celui d'identité, individuelle et plus encore collective, pour caractériser les rapports aux connaissances traditionnelles et plus largement au monde naturel des CAL. Les connaissances, éléments immatériels ou incorporels, participent à cette identité, comme d'autres éléments matériels ou corporels, tels que les ressources naturelles par exemple. On pourrait faire un parallèle ici avec les éléments, matériels et immatériels, caractérisant l'identité des personnes dans notre droit : nom, nationalité, caractéristiques physiques, etc.

Ce parallèle permet de mieux identifier les concepts juridiques du droit français à mobiliser pour traduire la spécificité de ces rapports. On peut en effet se rapprocher des catégories, mécanismes, principes et règles relatifs à la personne humaine selon la conception occidentale¹⁵⁷. En ce sens, les droits de la personnalité offrent un exemple facile à comprendre. Il s'agit des droits inhérents à la personne humaine et visant à protéger les éléments primordiaux de l'être humain. La liste de ces droits n'est pas figée ; y figurent sans contestation le droit à la dignité, le droit à l'intégrité corporelle, le droit au respect de la vie privée, le droit au respect de la présomption d'innocence, etc. Ces droits sont extra patrimoniaux au sens du droit civil français (non évaluables monétairement¹⁵⁸). Ils sont opposables à tous et indisponibles, y compris pour la personne qui est en titulaire, ce qui signifie qu'ils ne sont pas cessibles, ni saisissables et qu'ils sont enfin imprescriptibles (ils ne se perdent pas par leur non usage par exemple).

Ces caractéristiques des droits de la personnalité se retrouvent en droit coutumier, dans l'expression des rapports que les CAL entretiennent avec les ressources naturelles, en particulier avec le sol. Il s'agit par exemple de l'inaliénabilité des terres coutumières en Nouvelle-Calédonie ; ce principe d'inaliénabilité existe également dans les faits en Polynésie française, où cette coutume *contra legem* a survécu à la suppression du statut coutumier polynésien en 1945. On peut dire également que dans ces sociétés la terre n'est pas considérée comme un bien (comme en droit occidental) mais un capital intellectuel tout comme les connaissances traditionnelles¹⁵⁹.

Il va de soi que prendre en compte les spécificités des rapports des CAL au monde naturel et à leurs connaissances oblige, non pas tant à modifier nos catégories juridiques ou en créer de nouvelles, mais à ordonner différemment les éléments que l'on y range ; par exemple à considérer que des éléments qui sont qualifiés de « choses » en droit français relèvent de la catégorie des personnes et non des biens, ou encore que des éléments matériels existent juridiquement par leurs attributs immatériels¹⁶⁰.

Les droits reconnus aux CAL sur leurs connaissances traditionnelles ont plusieurs caractéristiques empruntées au droit français, ils pourraient être imprescriptibles et inaliénables.

- Imprescriptibilité : Les droits ne s'éteignent pas par leur non usage par exemple et ils ne sont pas limités dans le temps. Il s'agit sans doute ici de la différence la plus notable au regard des droits de la propriété intellectuelle. Cela implique que les connaissances traditionnelles, objets de ces droits, ne sauraient tomber dans le domaine public au bout d'un temps délimité.

¹⁵⁶ Voir les travaux des rapporteurs de la sous-commission de l'ONU sur les peuples autochtones, Martinez Cobo J. R. et Daes E.I..

¹⁵⁷ Celle-ci est *a priori* tournée vers l'individu mais permet également la prise en compte de droits collectifs, qu'il s'agisse des droits de l'homme 2^{ème} et 3^{ème} génération, du concept de générations futures ou encore de celui d'humanité (en droit pénal ou en droit de la bioéthique par ex.).

¹⁵⁸ Ce qui n'empêche pas que leur violation par un tiers puisse fonder une action en responsabilité civile et l'octroi d'une indemnité pécuniaire au profit de leur titulaire.

¹⁵⁹ L'idée de la terre comme propriété intellectuelle a été développée par Strathern Marilyn, *Land : intangible or tangible property ?* in T. Chesters (ed.) *Land Rights. The Oxford Amnesty Lectures 2005*, Oxford University Press, Oxford, 2009, p. 13-38, citée par Le Meur Pierre-Yves, *La terre en Nouvelle-Calédonie : pollution, appartenance et propriété intellectuelle* (inédit). Voir également Sambuc Henri-Philippe, *La protection internationale des savoirs traditionnels. La nouvelle frontière de la propriété intellectuelle*, L'Harmattan, 2003.

¹⁶⁰ Un ordonnancement différent de la réalité des choses n'a rien d'exceptionnel en droit comme le montre l'exemple de la catégorie des biens immeubles qui peut accueillir des animaux dès lors qu'ils sont nécessaires à l'exploitation agricole.

- **Inaliénabilité** : Leur détenteur n'a pas la faculté de disposer, au sens juridique du terme, de ces droits qui ne sauraient être cédés, à titre gratuit ou onéreux, ou transférés de quelque manière que ce soit à une autre personne. Les exemples en droit français sont ceux des droits de la personnalité ou du domaine public. Toutefois, **ce caractère n'interdit pas que l'exercice de ces droits puisse se traduire par une autorisation d'exploiter ces connaissances traditionnelles** (cf. exercice).

On peut par ailleurs suggérer que ces droits soient qualifiés d'« inviolables » en référence à l'article 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen repris dans le préambule de la Constitution française¹⁶¹.

Contenu de ces droits

Les éléments couverts par ces droits peuvent être incorporels, comme les connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques. Mais, au-delà de la question de l'APA, on peut envisager que ces droits puissent également couvrir d'autres éléments incorporels participant à l'identité culturelle des CAL tels que les connaissances non associées à des ressources génétiques, les croyances ou les mythes. En outre, si la proposition de reconnaissance de droits *sui generis* porte dans le cadre de la présente étude sur les connaissances traditionnelles des CAL, on peut envisager, conformément à une traduction juridique la plus fidèle possible des rapports spécifiques des CAL à l'égard des éléments naturels, que ces droits puissent également porter sur des éléments corporels et matériels (ressources naturelles, sites, etc.). En effet, il peut être difficile de s'attacher à la protection des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques sans s'intéresser aux connaissances traditionnelles dans leur ensemble et donc à la protection de la culture autochtone. Cette extension de droits spécifiques aux CAL trouve un exemple en France avec la Nouvelle-Calédonie et le statut des terres coutumières.

- **Déclaration préalable** : Une précision doit être apportée quant aux éléments incorporels sur lesquels sont fondés ces droits et plus particulièrement les CTA. Il convient en effet de prévoir un principe de déclaration ou de dépôt préalable de ces connaissances afin qu'elles puissent être identifiées comme couvertes par les droits reconnus aux CAL. Cet enregistrement renvoie à la constitution d'un registre ou fichier sur lequel sont décrits ces connaissances traditionnelles. Leur enregistrement est également un moyen de pré-constituer une preuve de l'existence de ces connaissances, utile par exemple pour contester le caractère innovant d'un procédé qu'un tiers voudrait faire breveter. A titre d'exemple en Nouvelle-Calédonie, l'Agence de développement de la culture kanak (ADCK), dont la mission est la valorisation du patrimoine immatériel kanak, a initié un projet de collecte des connaissances traditionnelles en 2002 sur l'ensemble du territoire de Nouvelle-Calédonie. Le projet s'appuie sur un réseau d'une centaine d'enquêteurs répartis dans les huit aires coutumières. Les connaissances recueillies sont conservées à la médiathèque du centre culturel Tjibaou (Nouméa) et régies par différents niveaux d'accès selon le degré de confidentialité.

- Détenteurs de ces droits¹⁶²

Droits par nature collectifs¹⁶³, leur dépositaire sera un collectif et non chaque individu qui en est

¹⁶¹ La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité.

¹⁶² Il est nécessaire de distinguer la question de la titularité (ou détention) de celle de l'exercice. Une CAL est détentrice de la connaissance traditionnelle associée et une personne morale ou un organisme pourrait être chargé de son exercice (pour le compte de la CAL détentrice, à la manière d'une fiducie). Le détenteur et la personne chargée de l'exercice peuvent également être une seule et même personne.

¹⁶³ Les droits sont collectifs au sens où ils appartiennent en propre à une famille (un clan). Si ce ne sont pas des droits « individuels » au sens strict, cela demeure néanmoins des droits personnels. Cet aspect renvoie à la conception de la personne qui, dans ces sociétés, est souvent une personne dite « dividielle », c'est-à-dire qu'une personne ne se conçoit que comme élément d'une paire (père-fils ; oncle-neveu... dans

membre. La désignation du ou des dépositaires de ces droits est susceptible de varier selon les terrains considérés et en particulier le degré d'organisation des CAL et de reconnaissance par le droit français. En Nouvelle-Calédonie, qui offre l'exemple le plus abouti de reconnaissance du droit coutumier en France, le clan, en tant que personne morale de droit coutumier, pourrait être désigné titulaire/dépositaire de ces droits. A défaut, une personne morale, sous une forme associative ou une forme *ad hoc*, spécialement conçue pour l'exercice de ces droits, pourrait être créée. Comme toute personne de droit français, celle-ci disposerait d'un patrimoine lui permettant de recevoir des biens, en particulier les éventuelles ressources monétaires résultant de l'exploitation des connaissances traditionnelles et/ou des ressources génétiques¹⁶⁴.

Selon le Protocole, les CAL « *ont le droit d'identifier les détenteurs légitimes de leurs connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques au sein de leurs communautés* » (point 23 du préambule).

- Exercice de ces droits dans un dispositif d'APA

Le caractère indisponible de ces droits est tout à fait compatible avec la possibilité pour la personne morale détentrice/dépositaire d'accorder des autorisations d'utilisation des connaissances traditionnelles associées à des ressources génétiques. En effet, il s'agit dans ce cas d'une autorisation conférée par contrat, lequel peut définir les termes convenus d'un commun accord quant aux modalités de cette utilisation (durée, conditions, obligation de non divulgation, etc.). Autrement dit « l'opération » réalisée par contrat ne porte pas sur le droit lui-même par nature indisponible mais sur les éléments sur lesquels porte ce droit (sur son contenu). Là encore le droit français offre des exemples en ce sens : le droit à l'image n'interdit pas à son titulaire d'autoriser un tiers à exploiter commercialement cette image ; le droit du domaine public n'interdit pas que des concessions d'exploitation et/ou d'occupation soit accordées à des tiers.

Par ailleurs, de manière très classique, le dépositaire de ces droits a la possibilité d'exercer des actions en cas d'atteinte à ces droits pour en assurer le respect et obtenir réparation en cas de préjudice.

- Le cas particulier des connaissances traditionnelles secrètes

Comme il a déjà été proposé, la création d'un registre des connaissances traditionnelles ou fichier de la propriété intellectuelle *sui generis* traditionnelle/autochtone serait une mesure de protection de ces connaissances contre leur disparition et leur utilisation abusive (c'est-à-dire sans autorisation ou contraire aux termes de l'autorisation). Afin de tenir compte de la nature secrète de certaines connaissances traditionnelles, ce registre pourrait comprendre deux sections : l'une relative aux connaissances traditionnelles publiques ou divulguables, l'autre aux connaissances secrètes ou non divulguables. Seules les premières pourraient faire l'objet d'autorisation d'exploiter, à titre onéreux ou non. Pour autant, il peut être possible de prévoir la possibilité d'une « réversibilité du secret » conditionnée à l'accord exprès, préalable et informé des titulaires/dépositaires. En ce cas, un organisme indépendant (cf. Section 2) pourrait jouer un rôle d'écran, à l'instar de celui que remplit le CNAOP¹⁶⁵ en matière d'accès aux origines personnelles¹⁶⁶.

les sociétés du pacifique, on ne dit jamais « je » ; on dit « nous » exclusivement).

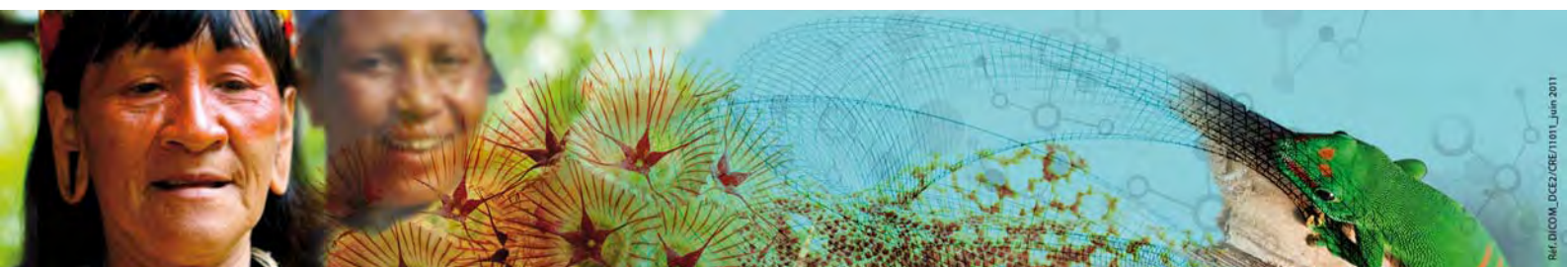
¹⁶⁴ Toutefois, l'affectation de ce patrimoine devra être conforme avec la finalité (l'objet) de la personne morale titulaire/dépositaire et des modalités particulières pourront être précisées, dans la loi ou l'acte de création de cette personne.

¹⁶⁵ Conseil national d'accès aux origines personnelles.

¹⁶⁶ Voir le projet de loi du pays de Nouvelle-Calédonie relative au statut coutumier des savoirs traditionnels et à la protection des droits intellectuels autochtones.



VOLUME II - ETUDES DE CAS DANS TROIS OUTRE-MER



FONDATION POUR LA RECHERCHE SUR LA BIODIVERSITE

SEPTEMBRE 2010

AVANT-PROPOS

La Convention sur la Diversité Biologique (CDB), ratifiée par la France en 1993, poursuit trois objectifs : la conservation de la biodiversité, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques (APA).

A l'instar de nombreux Etats Parties à la CDB, la France n'a pas transcrit dans sa législation le principe de l'APA, repris à l'article 15 de la Convention et mis en œuvre par le Protocole de Nagoya, et n'a donc pas de dispositif général encadrant l'APA.

Ce constat doit cependant être nuancé : si aucun dispositif général n'a été adopté en France, des dispositions sur l'APA s'appliquent ou sont en cours de définition dans deux territoires d'outre-mer, respectivement en Province Sud de Nouvelle-Calédonie et au sein du Parc amazonien de Guyane. En Polynésie française, des pratiques existent également pour encadrer l'APA au cas par cas.

Ces trois territoires ont fait l'objet de missions menées par la FRB et des experts du panel.

Les trois rapports de mission traitent chacun de la situation particulière de chaque territoire (Partie I), de l'organisation de l'accès (Partie II) et du partage des avantages (Partie III). Une synthèse est présentée ci-après.

SYNTHESE DES RAPPORTS DE MISSION

Trois terrains, la Guyane, la Nouvelle-Calédonie et la Polynésie française, ont fait l'objet d'une analyse plus approfondie dans le cadre de l'étude sur la pertinence et la faisabilité juridique et institutionnelle d'un dispositif d'accès et de partage des avantages (APA) en outre-mer. De par leurs caractéristiques, ces trois cas constituent un échantillon représentatif mais non exhaustif de situations observables dans l'outre-mer français au regard de la biodiversité, des statuts institutionnels existants ainsi que de la présence de communautés autochtones et locales et de droits qui leur sont reconnus¹⁶⁷. Cet échantillon permet de considérer une diversité importante de situations existantes ou envisageables dans l'outre-mer en termes d'élaboration et de mise en œuvre d'un dispositif d'APA.

La comparaison des situations en Nouvelle-Calédonie, Guyane et Polynésie française permet de dégager un certain nombre de points communs (I) et de spécificités (II).

I. Des points communs

Les points communs dégagés lors des études de cas trois pourraient être étendus au reste de l'outre-mer français : une biodiversité exceptionnelle (A), l'application du droit international (B) et un intérêt des acteurs locaux pour un dispositif d'APA (C).

A) Une biodiversité exceptionnelle

D'une manière générale, l'outre-mer français est le creuset d'une grande biodiversité dont les études de cas présentent les caractéristiques et l'importance.

La Nouvelle-Calédonie et la Polynésie française abritent toutes deux une biodiversité végétale importante et un très fort taux d'endémisme. Ces deux collectivités, en raison de leur insularité, sont également caractérisées par une grande biodiversité marine. La Nouvelle-Calédonie et la Polynésie française font partie des « hot spots », points chauds de la biodiversité, mettant ainsi en évidence la fragilité de leur biodiversité.

La Guyane, quant à elle, présente une très grande variété d'espèces, notamment du fait de la grande surface qu'occupe la forêt (96 %). Peu de ces espèces sont endémiques, certaines d'entre elles sont également présentes dans des pays frontaliers, tels que le Surinam ou le Brésil. La Guyane s'intègre par ailleurs dans l'un des trois derniers massifs forestiers de la planète, l'Amazonie.

B) L'application du droit international dans l'outre-mer

Les trois études de cas rendent compte de la diversité des situations statutaires des outre-mer français : département-région (Guyane), collectivité territoriale (Polynésie française), collectivité à statut particulier (Nouvelle-Calédonie). Malgré cette diversité de statuts conférant un degré d'autonomie variable vis-à-vis du droit métropolitain, tous les outre-mer français sont concernés par la mise en œuvre des engagements internationaux car « *en vertu du principe classique du droit international public, seule la République française – qui a le statut international d'État – est habilitée à conclure des traités avec d'autres États, même si leur objet est strictement limité à une partie spécifique de son territoire. (...) Les traités auxquels la République française est Partie s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la République, donc aux départements régions et collectivités d'outre-mer tout comme à son territoire métropolitain, sauf mention contraire expresse*¹⁶⁸ ».

¹⁶⁷ Des études approfondies portant sur l'ensemble des territoires seraient nécessaires afin de tendre vers l'exhaustivité des situations observables dans l'outre-mer français.

¹⁶⁸ Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ, 2007, p. 23.

Il existe dans certains cas des procédures de consultation lorsque ces accords interviennent dans le champ de compétences des outre-mer (Polynésie française)¹⁶⁹ ; cette consultation a lieu avant l'entrée en vigueur des traités ou des conventions. Une fois ceux-ci ratifiés, tels que la Convention sur la diversité biologique (CDB), ils s'appliquent à tout l'outre-mer.

En conséquence, l'ensemble des outre-mer est concerné par la mise en œuvre de la CDB et par son Protocole sur l'APA.

C) L'intérêt exprimé par les acteurs locaux pour un dispositif d'APA

L'ensemble des acteurs est concerné par une procédure APA : autorités administratives et politiques, chercheurs, entreprises et communautés autochtones et locales notamment. Chaque groupe d'acteurs rencontrés a fait état de ses propres motivations et intérêts pour la mise en place d'un dispositif d'APA.

Les **autorités administratives et politiques** de chaque terrain ont manifesté un intérêt tout particulier pour l'APA et une volonté de disposer d'un système fondé sur une base juridique claire, qui garantirait un contrôle des activités relatives à l'accès et l'utilisation des ressources biologiques et génétiques se déroulant sur leur territoire.

Les principaux **organismes de recherche publique** français¹⁷⁰ sont présents en outre-mer. Les études de cas ont montré que les chercheurs sont souvent amenés à travailler avec du matériel biologique et/ou génétique, leurs travaux portant sur la biodiversité en général. Pour eux, un dispositif d'APA garantirait une certaine sécurité juridique, constituerait un cadre auquel ils pourraient se référer et qui officialiserait même certaines pratiques, en matière de consultation des communautés autochtones et locales, de restitution des résultats de leurs travaux de recherche, ou encore d'information aux autorités compétentes. Un cadre permettrait également de guider les chercheurs dans leur démarche d'accès et de partage des avantages, notamment avec les communautés autochtones et locales. Un dispositif leur donnerait des indications sur la manière de prévoir et de procéder au partage, que les avantages se révèlent monétaires ou non monétaires, et permettrait d'éviter les éventuelles accusations de biopiraterie. Certains chercheurs perçoivent néanmoins un cadre d'APA comme une source potentielle de blocage à leurs projets (par ex. lenteur des procédures administratives).

Les **entreprises** (locales et étrangères) sont concernées par les recherches sur la biodiversité et la valorisation de certains de ses éléments. Elles ont fortement exprimé un besoin de sécurité juridique dans le cadre de leurs activités pour continuer à se développer dans certains secteurs. En effet, les entrepreneurs peuvent avoir à fournir à leurs partenaires, parfois métropolitains, une garantie quant à la légalité de l'obtention des ressources objets de l'exploitation. Ils doivent alors prouver que l'appropriation de ces ressources s'est faite conformément à la réglementation en vigueur. Or, une telle certification est impossible à obtenir en l'absence de tout cadre juridique.

Enfin, l'outre-mer français est pour partie l'héritage de la colonisation française. Pour la plupart, les différents départements et collectivités d'outre-mer étaient déjà occupés avant l'arrivée de la France, et/ou ont connu l'installation de populations successives¹⁷¹. Les trois cas d'études ont permis de mettre en lumière l'existence de **communautés**. Celles-ci peuvent être distinguées du fait de la conservation dans certains cas de leurs modes de vie traditionnels mais aussi du fait de la persistance d'un droit coutumier qui leur est propre. En outre, il est apparu dans les trois cas que ces communautés conservent toujours des liens étroits avec leurs environnements respectifs, et de ces liens découlent des connaissances traditionnelles associées à la diversité biologique et à ses différents éléments (diversité écosystémique, diversité spécifique, diversité génétique)¹⁷². Pour

¹⁶⁹ La procédure de consultation dans le cas de la Polynésie française intervient avant la ratification ou l'approbation des engagements internationaux conclus par la France dans les domaines de compétences de la Polynésie française. La consultation intervient donc avant que le droit international ne devienne effectif sur le territoire français.

¹⁷⁰ Notamment : Cirad, CNRS, Ifremer, INRA, IRD, MNHN.

¹⁷¹ Garde F., *Les autochtones et la République*, AJDA, 1999, pp. 2.

¹⁷² L'existence de ces connaissances est attestée par de nombreux ouvrages qui référencent des usages traditionnels. Voir notamment Pétard P., *Plantes utiles de Polynésie et Raau Tahiti, Haere po no Tahiti*, 1986 et Association culturelle Te Reo o te Tuamotu, *Naku*

ces communautés, un dispositif d'APA représente un intérêt pour la reconnaissance de leurs connaissances traditionnelles, et pour garantir un partage juste et équitable des avantages. Cette reconnaissance pourrait également participer au maintien de leur mode de vie traditionnel.

II. Des spécificités

L'outre-mer n'est pas un ensemble homogène. Dans la perspective de la mise en œuvre d'un dispositif d'APA, les études de cas ont permis de dégager un certain nombre de spécificités relatives à leurs statuts et compétences (A), aux situations juridiques des acteurs concernés par l'APA (B) et à la mise en œuvre d'un dispositif d'APA (C).

A) Les statuts et compétences des outre-mer

La Convention sur la diversité biologique est une convention-cadre dont un des objectifs est le partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques, notamment celui de l'APA, dont la mise en œuvre incombe aux Etats Parties. Néanmoins, si le droit international s'applique dans tout l'outre-mer, la responsabilité de sa mise en œuvre repose sur le partage institutionnel des compétences avec l'Etat français.

La situation des départements et régions d'outre-mer (DROM) peut être distinguée de celle des collectivités d'outre-mer (COM). La répartition des compétences entre les DROM ou COM et l'Etat a des conséquences directes en matière d'APA. Elle permet de savoir si un seul dispositif est applicable à tout l'outre-mer, et dans le cas contraire, de déterminer quelles autorités seraient compétentes pour adopter et mettre en place un tel dispositif.

Concernant les DROM, tels que la Guyane, l'article 73 de la Constitution dispose que « *dans les départements et les régions d'outre-mer, les lois et règlements sont applicables de plein droit. Ils peuvent faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités* ». C'est donc le **principe de l'identité législative** qui s'applique, pour lequel des adaptations et dérogations peuvent être prévues par le Gouvernement et le Parlement.

Il existe un droit de déroger à titre **expérimental** aux lois et règlements dans le cas « *d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités*¹⁷³ »¹⁷⁴. Les adaptations et dérogations sont prévues pour les départements et régions d'outre-mer « *dans les matières où s'exercent leurs compétences* » et lorsqu'ils « *y ont été habilités par la loi* ».

L'alinéa 3 de l'article 73 de la Constitution autorise ainsi le Conseil régional et le Conseil général à solliciter du Parlement une **habilitation** pour adapter les règles générales aux spécificités de chacune des régions/départements d'outre-mer (à l'exception de la Réunion), et cela dans un certain nombre de domaines relevant de la loi¹⁷⁵. Le principe de l'habilitation prévoit un véritable transfert de la compétence normative au profit des collectivités.

Dès lors, au regard de la mise en œuvre de la CDB, les DROM sont *a priori* tributaires de l'adoption d'une loi ou d'un règlement. Les principes d'adaptation et de dérogation restent peu utilisés.

Concernant les collectivités d'outre-mer, leur statut tient compte de leurs intérêts propres au sein de la République (art. 74 de la Constitution française). Une loi organique précise ce statut et fixe les compétences de la collectivité. Ainsi, dépendamment de leurs compétences¹⁷⁶, ces dernières peuvent adopter des règles juridiques dans les domaines touchant à l'APA (gestion des ressources

teie Hakari : le cocotier aux Tuamotu, Editions Haere Po, 2006.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ La Constitution française prévoit en effet dans son article 73, al. 4, le principe de l'expérimentation pour les collectivités territoriales candidates, l'objectif étant une généralisation aux autres collectivités.

¹⁷⁵ Sont exclues toutefois les compétences portant « sur la nationalité, les droits civiques, les garanties des libertés publiques, l'état et la capacité des personnes, l'organisation de la justice, le droit pénal, la procédure pénale, la politique étrangère, la défense, la sécurité et l'ordre publics, la monnaie, le crédit et les changes, ainsi que le droit électoral. Cette énumération pourra être précisée et complétée par une loi organique ». Art. 73 de la Constitution française.

¹⁷⁶ Pour le détail de la répartition des compétences, voir les rapports de mission.

naturelles, connaissances traditionnelles). C'est le cas en Nouvelle-Calédonie où un dispositif d'APA a été adopté dans la province sud, et en Polynésie française où un projet de dispositif a été élaboré par les autorités locales, mais mis de côté aujourd'hui.

B) Les situations juridiques des acteurs concernés par l'APA, et en particulier des communautés autochtones et locales

L'outre-mer français est caractérisé par l'existence de communautés dont les modes de vie sont encore traditionnels et qui sont détentrices de connaissances associées aux ressources biologiques¹⁷⁷. Même si chacune de ces communautés renvoie à un univers culturel singulier, elles sont concernées par l'APA dans la mesure où elles détiennent des connaissances traditionnelles associées aux ressources biologiques. En outre, elles sont concernées par l'accès à ces ressources (existence de droits fonciers par exemple).

La situation juridique de ces communautés n'est pas la même dans les trois cas considérés. Leurs droits ne correspondent pas nécessairement à une reconnaissance fidèle des règles et des structures coutumières par le droit étatique.

D'une manière générale, le droit français ne reconnaît pas la notion de « minorités ethniques, religieuses ou linguistiques », afin de préserver le principe d'égalité. Il n'est fait aucune référence aux termes de « communautés autochtones et locales », à l'exception de la loi d'orientation pour l'outre-mer de 2000, qui dans son article 33 reprend littéralement l'article 8j de la CDB.

La constitution française, dans son article 72-3, reconnaît au sein du peuple français « les populations de l'outre-mer », sans toutefois les définir.

Les particularités de l'outre-mer (par ex. coutume, langues) ont toutefois du être prises en compte, notamment dans les lois organiques et statutaires établissant l'organisation des COM. Dans certains territoires cohabitent des populations originelles et allogènes. C'est le cas de la Nouvelle-Calédonie, la Guyane et la Polynésie française. Chaque cas présente des particularités en termes de reconnaissance, de droits et de statut.

C'est en Nouvelle-Calédonie que le droit des communautés est le mieux intégré au droit étatique, depuis les accords de Nouméa de 1999 qui reconnaissent l'existence du peuple Kanak et son antériorité sur le territoire. Les Kanak se voient également reconnaître un statut personnel particulier, l'existence de terres coutumières ainsi que des institutions coutumières.

En Guyane, les amérindiens et les noirs marron ne disposent pas d'un statut particulier qui leur permettrait de faire reconnaître leurs règles coutumières. Néanmoins, les communautés tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt peuvent se voir reconnaître des droits d'usage sur la forêt.

En Polynésie française, malgré leur part majoritaire dans la population les communautés locales ne se voient pas reconnaître de statut personnel particulier et ne disposent pas de droits territoriaux spécifiques. Toutefois, dans les cas d'indivision (80 % du territoire), les communautés polynésiennes conservent l'usage d'un droit coutumier non officiel en matière de droits fonciers.

Ces situations diverses ont des conséquences sur la capacité des communautés à contrôler l'accès aux ressources et à leurs connaissances traditionnelles d'une part, et à bénéficier d'un partage juste et équitable des avantages d'autre part. La question de leur capacité à contracter ou à exercer un recours en cas d'abus se pose également.

Les Kanak bénéficient de la reconnaissance des terres coutumières et peuvent établir des actes publics coutumiers, aussi concernant l'accès aux ressources, ils voient le droit étatique intégrer pour une large part les principes du droit coutumier. L'accès aux ressources sur ces terres est soumis aux règles de la coutume pour les terres coutumières (art.18 de la loi organique de 1999). Le respect de ces règles est alors formalisé dans un acte public coutumier.

¹⁷⁷ L'existence de ces connaissances traditionnelles associées est corroborée par de nombreuses publications scientifiques en faisant état (voir les travaux de Pierre Grenand et Paul Pétard).

Il n'existe pas l'équivalent en Guyane et en Polynésie française.

Enfin, dans les terrains étudiés et dans l'ensemble de l'outre-mer, les connaissances traditionnelles ne sont pas reconnues en tant que telles par le droit. Une protection dont elles peuvent bénéficier est celle offerte par les droits de la propriété intellectuelle classique, limitée cependant par le fait qu'elle ne soit pas adaptée aux caractéristiques des connaissances traditionnelles¹⁷⁸.

C) La mise en œuvre d'un dispositif d'APA

Des dispositifs d'APA ou des réflexions existent dans les trois terrains étudiés. Ce point commun doit être appréhendé au regard de leur état d'avancement et de leur mise en œuvre.

Alors que la Nouvelle-Calédonie dispose d'un système d'APA effectif pour la seule province sud, la Guyane se situe toujours à l'étape de la définition précise d'un dispositif applicable dans le Parc amazonien (PAG), la charte du parc devant être adoptée en 2012. Ces procédures sont construites aujourd'hui sous forme d'autorisations administratives pour établir un partage des avantages.

En Polynésie française, le processus de négociations d'un dispositif d'APA est aujourd'hui bloqué, du fait notamment de l'instabilité gouvernementale. Il existe cependant des tentatives pour encadrer les pratiques d'APA au cas par cas par des conventions signées entre la Polynésie française et des utilisateurs. Par ailleurs, les chercheurs étrangers sont tenus, pour poursuivre des recherches en Polynésie française, d'obtenir un protocole d'accueil des autorités et de travailler avec un établissement d'accueil polynésien. Ce dispositif de contrôle d'entrée et de séjour des chercheurs étrangers permet d'avoir des informations sur les projets de recherche en cours sur le territoire et d'assurer leur suivi, mais il ne s'agit pas à proprement parler d'un dispositif d'APA puisqu'il ne traite pas de tous les éléments tels que le partage des avantages ou le consentement préalable en connaissance de cause.

Quel que soit le dispositif considéré, des limites à son fonctionnement quant au champ d'application (1), à l'autorité compétente et à la participation des personnes concernées par les ressources et les connaissances traditionnelles (2), au partage des avantages (3), et au suivi et contrôle de ces dispositifs (4) ont été constatés.

1- Le champ d'application

Le champ d'application des dispositifs d'APA peut être analysé au regard d'une part de leur champ territorial, qui détermine le territoire sur lequel le dispositif s'applique, et d'autre part de leur objet. Les dispositifs étudiés définissent des champs d'application différents.

Concernant le champ territorial, seul le dispositif de la Polynésie française s'applique virtuellement à l'ensemble du territoire de la collectivité.

Les dispositifs existants dans les deux autres terrains ne s'appliquent pas à l'ensemble du territoire considéré. En Nouvelle-Calédonie, le dispositif ne concerne que la province sud, qui a adopté un dispositif en vertu de la compétence des provinces en matière d'environnement, tandis que le dispositif portant sur la Guyane ne concerne que le territoire du PAG. Ces **limites géographiques** représentent une lacune au regard de l'encadrement de l'accès et du partage des avantages.

Par ailleurs, des choix différents ont été retenus quant à la délimitation de l'objet du champ d'application au regard des ressources et de leurs utilisations. La province sud a retenu un champ d'application très large en matière de ressources¹⁷⁹ et d'utilisations incluses, ne retenant que quelques exceptions et rendant ainsi le dispositif applicable à toute collecte de matériel

¹⁷⁸ Sambuc H.-P., *La protection internationale des savoirs traditionnels : La nouvelle frontière de la propriété intellectuelle*, L'Harmattan, 2003.

¹⁷⁹ « Le présent titre régit l'accès et l'utilisation des ressources naturelles sauvages, terrestres et marines, situées dans les limites géographiques de la province, ainsi que leurs dérivés, génétiques et biochimiques », art. 311-1 du code de l'environnement de la province sud.

biologique. Dans le cadre du code de bonne conduite du PAG, seuls les projets visant l'accès aux ressources génétiques « *au sens large*¹⁸⁰ », en vue de leur utilisation et valorisation, sont concernés, que la finalité soit scientifique ou commerciale. En Polynésie française, les pratiques relatives à l'APA **n'ont pas de base légale** et sont appliquées au cas par cas. Les conventions ne constituent pas un instrument s'appliquant de manière générale aux utilisateurs de ressources génétiques. En outre, parmi ces derniers seuls les chercheurs étrangers sont tenus d'obtenir un protocole d'accueil qui leur permet d'entrer et de séjourner en Polynésie française. Les français et les autres utilisateurs (type opérateurs privés) sont exclus du système en place.

Par ailleurs, il a semblé que le champ du dispositif de la province sud de Nouvelle-Calédonie **manquait de clarté** quant aux termes retenus et aux ressources incluses ou non. Dans l'ensemble des situations observées, l'interprétation du champ d'application est apparue comme une difficulté majeure pour l'ensemble des acteurs : savoir si telle activité doit être incluse ou non, quel est le facteur déclenchant du dispositif (la collecte ou l'utilisation de ressources génétiques par ex.).

Concernant les connaissances traditionnelles, seul le code de bonne conduite du PAG inclut une obligation de recueil du consentement des communautés dans le cas de l'utilisation des connaissances traditionnelles et/ou lorsque la collecte de matériel a lieu dans les zones de vie des communautés autochtones et locales ou sur des sites de mémoire. Les autres dispositifs ne prennent pas en compte cette dimension. Or, l'inclusion des connaissances traditionnelles dans le champ d'un dispositif d'APA apparaît nécessaire au regard de la conformité au futur protocole d'APA à la CDB, et afin de fournir aux détenteurs de ces savoirs les conditions adéquates pour accorder leur consentement préalable en connaissance de cause et organiser un partage juste et équitable des avantages.

2- Les autorités compétentes et les modalités de participation des acteurs concernés

Autorités compétentes pour délivrer des autorisations d'accès

L'identification des autorités compétentes pour délivrer les autorisations¹⁸¹ d'accès peut se révéler problématique pour les utilisateurs. Il peut arriver dans certains cas que plusieurs autorités disposent d'une compétence en matière de ressources naturelles, qui leur confère un pouvoir en matière d'autorisation d'accès.

En Nouvelle-Calédonie, l'identification de l'autorité compétente pour traiter les demandes d'accès et délivrer les autorisations ne pose pas de difficulté.

En Guyane, étant donné que le dispositif n'est pas encore totalement défini et que seuls les grands principes sont posés, il est parfois difficile pour les demandeurs d'identifier le point d'entrée adéquat pour traiter leurs demandes. La pratique montre que le PAG est le premier interlocuteur des utilisateurs alors que le Conseil régional est, selon la loi de 2006, l'autorité chargée de délivrer l'autorisation.

En Polynésie française, la procédure contractuelle est portée par la délégation à la recherche (Polynésie française), les services de l'environnement restant relativement peu impliqués dans ce processus.

En outre, l'absence de dispositif s'appliquant à l'ensemble du territoire de Nouvelle-Calédonie et de Guyane a pour conséquence la multiplicité des autorités auprès desquelles il est nécessaire de s'adresser afin d'accéder à des ressources situées hors des zones couvertes par un dispositif. En Nouvelle-Calédonie par exemple, les collectes réalisées en province nord relèvent des autorités de cette province. En Guyane, la direction régionale de l'environnement (Diren) et l'office national

¹⁸⁰ Le code de bonne conduite ne définit pas cette notion mais cite des exemples non exhaustifs : « *matériels génétiques, molécules, protéines...* ».

¹⁸¹ Il est important de noter que ces autorités responsables de la délivrance des autorisations d'accès ne se confondent pas nécessairement avec les autorités en charge de l'adoption d'un dispositif d'APA.

des forêts (ONF) sont, selon les lieux de collecte (aires protégées, forêts hors PAG), également responsables et compétents pour autoriser les prélèvements et les utilisations. Cette multiplicité d'autorités et de règles sur le territoire est de nature à compliquer les démarches des utilisateurs.

Identification et participation des acteurs concernés par un dispositif d'APA

Les différents dispositifs étudiés prennent en compte de manière très différente les acteurs concernés par l'accès aux ressources et aux connaissances traditionnelles, tels que les propriétaires fonciers et les communautés.

En Nouvelle-Calédonie, le dispositif de la province sud prévoit l'accord des **propriétaires fonciers** pour accéder aux ressources présentes sur leurs terrains. Pour collecter toute ressource située sur un terrain privé, il est ainsi nécessaire de conclure un contrat accessoire, ou un acte coutumier dans le cas où les terres sont de statut civil coutumier. Ne sont toutefois pas toujours reconnus les droits revendiqués par les communautés, par exemple sur le domaine public maritime qu'elles considèrent comme le prolongement de la terre, même s'il arrive que les acteurs locaux (chercheurs, administrations) prennent en compte ces revendications et demandent à titre officieux la possibilité d'accéder à ces espaces. En outre, la participation des communautés n'est pas toujours aisée dans la mesure où les règles coutumières d'accès ne sont pas codifiées et requièrent un temps d'apprentissage de la part des utilisateurs.

La situation de la Guyane est très particulière dans la mesure où la quasi totalité du territoire fait partie du domaine de l'Etat (96 % du territoire), et qu'il y a donc très peu de terrains privés. Néanmoins, l'Etat a accordé dans certains cas des droits d'usages, des concessions et des cessions aux **communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt**. Le contenu de ces droits, notamment en matière de contrôle de l'accès aux ressources, n'est pas toujours précisé de manière claire. Par ailleurs, le code de bonne conduite du PAG prévoit l'obligation de recueillir le consentement écrit donné en connaissance de cause des communautés dans les cas d'utilisation des connaissances traditionnelles et de collecte de matériel biologique dans les zones de droits d'usage collectifs et les bassins de vie des communautés. En pratique, les chercheurs ont des difficultés pour identifier, au moment de la demande d'autorisation, les communautés qui sont concernées par leurs projets de recherche et pour connaître le déroulement du processus d'autorisation (par ex. existence d'un représentant pour octroyer l'accès, ou besoin d'une concertation de l'ensemble de la communauté).

En Polynésie française, les dispositifs existants ne prennent pas en compte l'accord des propriétaires et ne prévoient pas leur consultation par les utilisateurs. Il semble néanmoins difficile de passer outre le consentement des propriétaires privés dès lors qu'un prélèvement s'effectue sur leurs terres. Cependant, dans le cas de la Polynésie française, les conditions du consentement préalable des propriétaires ainsi que le partage des avantages avec ces derniers ne sont pas encadrés.

Consentement préalable en connaissance de cause

Dans les trois terrains étudiés, des informations sont requises par les autorités lors de la demande d'accès (délibération de la province sud, code de bonne conduite du PAG, protocole d'accueil et convention de Polynésie française). Ces informations très détaillées portent notamment sur la nature du projet, les utilisations prévues, l'intérêt scientifique ou encore la localisation des ressources.

Ces renseignements permettent aux autorités publiques de donner leur consentement préalable en connaissance de cause et d'octroyer des autorisations d'accès. Si la procédure d'APA prévoit que les propriétaires fonciers et les communautés doivent être consultés ou accorder leur consentement, les éléments devront également leur être communiqués.

Dans l'ensemble, les informations requises lors d'une demande d'accès sont assez satisfaisantes. Néanmoins, la capacité (matérielle et humaine) des services instructeurs pour traiter les demandes constitue souvent un point faible compte tenu de la complexité des dossiers.

3- Le partage des avantages

Définition des avantages

Les trois études de cas ont montré une absence de consensus des acteurs sur la notion d'avantages. Ces conceptions différentes causent parfois des tensions et exacerbent le sentiment d'être pillés de certains d'entre eux, autorités locales ou communautés. Parmi les dispositifs considérés, aucun ne définit avec précision la nature des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles qui devraient faire l'objet d'un partage. Dès lors, la définition des avantages repose sur la compréhension qu'en ont les acteurs de terrain et peut prendre la forme de publications, d'avantages financiers issus de l'exploitation des ressources génétiques, de restitution, etc.

Modalités de partage

Le partage des avantages est une condition traitée de manière différente dans les trois cas étudiés. Seule la province sud de Nouvelle-Calédonie prévoit précisément les modalités de partage, et notamment des avantages commerciaux qui font l'objet d'un encadrement (montant et répartition entre le propriétaire foncier et la province). De même, il est prévu que l'affectation des sommes perçues par la province sud soit destinée à des actions en faveur de la biodiversité.

En Guyane et en Polynésie française, il n'existe pas de telles règles. En Guyane les modalités de partage sont indiquées par le demandeur dans sa demande d'accès auprès du parc, mais sans que des indications plus précises ne lui soient fournies.

En Polynésie française, que ce soit dans le cadre du protocole d'accueil ou de la convention signée entre le demandeur et le Président de la Polynésie française, il n'existe pas d'encadrement des modalités de partage. Des clauses types dans la convention modèle obligent cependant les utilisateurs à remettre un rapport aux autorités en fin de récolte. Elles prévoient également la consultation de la collectivité avant tout dépôt dans le domaine de la propriété intellectuelle.

4- Le suivi et le contrôle

Le suivi et le contrôle sont généralement assurés, dans les trois cas d'étude, par la remise de rapports de récolte, des publications, l'obligation de consulter l'autorité lors de la cession de ressources d'un acteur de la recherche publique vers une entreprise commerciale (Nouvelle-Calédonie).

En Polynésie française, le suivi et le contrôle s'inscrivent dans les rapports entre le demandeur et la Polynésie française (convention) ou entre le demandeur et son organisme d'accueil (protocole d'accueil). Ces procédures qui impliquent de s'engager avec des autorités locales ou qui obligent l'utilisateur à effectuer ses recherches dans le cadre d'un établissement d'accueil polynésien constituent un encadrement qui semble garantir le respect des conditions d'accès et de partage des avantages.

Dans les trois cas, le contrôle des activités sur le terrain est rendu difficile par les faibles effectifs des services qui en sont chargés (Parc Amazonien de Guyane, Services Environnement de la province sud, DRRT, etc.). Ces difficultés sont accentuées par l'étendue géographique, le nombre de recherches à contrôler et suivre, et un accès inadapté aux moyens d'informations (réseaux de diffusion des publications par exemple)

METHODOLOGIE

Préparation de la mission

Les missions de terrain avaient pour objectifs de comprendre le fonctionnement administratif du territoire concerné, d'étudier la mise en pratique de la législation APA en vigueur ou les pratiques existantes en l'absence de dispositif. D'une manière plus large, il s'agissait de recueillir les pratiques, les attentes et les besoins de l'ensemble des acteurs concernés de fait ou de droit par un dispositif APA.

Lors de la phase préparatoire, un questionnaire à destination des utilisateurs et fournisseurs de ressources génétiques et connaissances traditionnelles, ainsi que des porteurs d'enjeux a été diffusé largement. Les réponses viennent principalement des utilisateurs (IAC, Ifremer et IRD pour la Nouvelle-Calédonie ; INRA, EcoFog et Cirad pour la Guyane ; Institut Louis Malardé et IRD pour la Polynésie française), des autorités administratives en charge des procédures d'APA (Nouvelle-Calédonie) et de représentants d'associations (Association Te Reo o te Tuamotu, Polynésie française).

Les éléments de réponse ont permis de préparer et d'affiner les entretiens lors des missions.

Rencontres d'acteurs

Des rencontres ont été organisées avec différents acteurs concernés par l'APA.

En Nouvelle-Calédonie, avec :

- des représentants politiques et administratifs des provinces nord et sud ; pour la province des îles, un représentant politique a pu être entendu contrairement aux autorités administratives chargées de l'environnement, qui comptent un effectif très restreint et qui n'ont pas autant développé la question de l'APA ;
- des utilisateurs : des entretiens ont eu lieu avec des membres des organismes les plus importants en termes d'effectifs (IAC, Ifremer, IRD). Une rencontre a également pu être organisée avec un laboratoire juridique rattaché à l'Université de Nouvelle-Calédonie ;
- des autorités coutumières : le sénat coutumier a accepté de recevoir la délégation et d'échanger avec elle ;
- les ONG et les acteurs du secteur privé n'ont pu être contactés lors de la mission, soit pour l'absence de réponse à une demande d'entretien, soit du fait qu'aucun acteur pertinent n'a pu être identifié avant ni au cours de la mission.

Enfin, il n'a pas été possible de réaliser un déplacement à Wallis et Futuna, pour des raisons de temps et de budget, ni d'organiser d'entrevue avec un représentant du territoire.

En Guyane, avec :

- des représentants politiques et administratifs de la Guyane (Conseil Régional, DIREN, DRRT, Préfecture) ainsi que des gestionnaires d'espaces (ONF) ;
- des utilisateurs : des entretiens ont été organisés avec des chercheurs (Cirad, IRD, CNRS, INRA-EcoFog, Université Antilles-Guyane) ainsi qu'avec le conseil scientifique du PAG et le GIS IRISTA, groupement qui rassemble l'ensemble des acteurs de la recherche en Guyane.
- le chef d'un village Palikur, où la délégation a été invitée à rencontrer et échanger avec le chef, notamment sur les droits des communautés et d'éventuelles sollicitations en termes d'accès aux ressources sur leur territoire ;
- la représentante de l'association pour l'étude et le développement des plantes aromatiques et médicinales en Guyane (GADEPAM). Aucune rencontre avec les autres associations contactées n'a pu être organisée.
- les responsables de l'herbier de Cayenne, au titre de fournisseur et de détenteur d'une collection *ex situ* a été organisée.

Les acteurs du secteur privé n'ont pu être contactés lors de la mission, néanmoins une rencontre avec la structure Guyane Technopole a pu avoir lieu.

En Polynésie française, avec :

- des représentants administratifs nationaux (Haut-Commissariat, DRRT) et territoriaux (Ministère de l'agriculture, Ministère de la culture et de l'artisanat, Ministère de l'environnement, Délégation à la recherche, DIREN) ;

- des utilisateurs, parmi lesquels des membres des organismes de recherche (CRIOBE – CNRS/EPHE, Institut Louis Malardé, IRD, Station Gump de l'Université de Berkeley, Université de Polynésie française) ;

- des communautés : une grande réunion a été organisée à Moorea avec des représentants d'associations d'experts traditionnels (Te Pu Atiti'a, Association Puna Reo), ainsi que de communes, à la fois en langue tahitienne et française. L'association culturelle Te Reo o te Tuamotu a également été rencontrée.

- le secteur privé : un échange a eu lieu avec le représentant de la grappe d'entreprises, également dirigeant de plusieurs sociétés locales, dont Pacific Biotech SAS.

La mission s'est essentiellement déroulée à Papeete et ses environs. Les autres archipels polynésiens, plus éloignés, n'ont pas été visités. Toutefois, outre l'association des Tuamotu, des contacts ont également été établis avec les Marquises.

Rédaction du rapport de mission

Les éléments recueillis lors de la mission, les expériences et les pratiques relatées par les interlocuteurs durant les entretiens ont permis de dresser l'état de la situation locale au regard de l'APA. Ces éléments ont été confrontés et organisés dans les rapports de mission, mettant en avant les difficultés et les préoccupations des acteurs locaux.

Les matériaux réunis lors de la phase bibliographique de l'étude ont également été utilisés, notamment afin de préciser le contexte local et fournir les éléments de compréhension du présent rapport. Il ne s'agit donc pas d'une transcription des entretiens, mais bien de la présentation des résultats dégagés.

Enfin, ces rapports de mission descriptifs ne comprennent pas de propositions ni pistes de solutions, part du travail qui relève de la phase 3 de l'étude (cf. volume I).

Questionnaire transmis aux acteurs de métropole et d'outre-mer

- 1) Nom, Prénom :
- 2) Organisme :
- 3) Activité :
- 4) Contacts (email, téléphone) :
- 5) Vous êtes : - utilisateur ? (questions 6 à 13)
- fournisseur ? (questions 14 à 17)
- porteurs d'enjeux/de connaissances ? (questions 18 à 21)

Utilisateurs

- 6) Votre activité nécessite-t-elle l'accès à des ressources naturelles biologiques ? À des ressources génétiques ? Si oui, de quels types (marines, terrestres) ?
- 7) De quelle manière s'effectue l'accès à ces ressources (accès *in situ*, *ex situ*) ?
- 8) Si votre activité nécessite l'accès à des ressources naturelles biologiques et/ou des ressources génétiques, l'accès à ces ressources a-t-il lieu dans l'outre-mer français ? Si oui, où en outre-mer ; si non, pourquoi ?
- 9) Êtes-vous informé(e)s des dispositifs d'APA dans l'outre-mer français (Province Sud de la Nouvelle-Calédonie et Parc National de Guyane) ?
- 10) Avez-vous une expérience pratique de ces dispositifs APA dans l'outre-mer ? Si oui, que pouvez-vous en dire (efficacité, lacunes) ?
- 11) Hors dispositif spécifique d'APA en outre-mer, pouvez-vous décrire succinctement vos activités de prospection et exploitation des ressources génétiques (type de partenaires, difficultés) ?
- 12) Dans le cadre de votre activité professionnelle, êtes-vous amené(e)s à travailler avec des communautés autochtones et/ou locales ?
- 13) Dans le cadre de votre activité professionnelle, avez-vous recours à des savoirs traditionnels associés à des ressources biologiques et/ou génétiques ? Si oui, comment sont-ils intégrés à votre activité ?

Fournisseurs

- 14) Êtes-vous concerné(e)s par la fourniture de ressources biologiques et/ou génétiques ? Si oui, à quel titre ?
- 15) Quels sont les types de ressources (marines, terrestres) ? S'agit-il de ressources *in situ* ou *ex situ* ? Ces ressources sont-elles situées en outre-mer français ou ailleurs ?
- 16) Des savoirs traditionnels sont-ils associés à ces ressources ?
- 17) Vous sentez-vous concerné(e)s par un dispositif d'APA ?

Porteurs d'enjeux/de connaissances

- 18) Êtes-vous concerné(e)s par l'accès aux ressources biologiques et/ou génétiques ? Si oui, à quel titre (gestionnaires de territoires/espèces, actions de communication, sensibilisation, protection de la diversité biologique, lobbying,...) ?
- 19) Quels sont les types de ressources (marines, terrestres) ? S'agit-il de ressources *in situ* ou *ex situ* ? Ces ressources sont-elles situées en outre-mer français ou ailleurs ?
- 20) Des savoirs traditionnels sont-ils associés à ces ressources ?
- 21) Quel est l'état de l'avancement de vos réflexions/travaux sur un dispositif d'APA ?
- 22) Remarques / commentaires
- 23) Accepteriez-vous de nous rencontrer dans le cadre de nos missions de terrain ?

CHAPITRE 1

Rapport de mission Nouvelle-Calédonie

6-12 avril 2010

La première mission de terrain a eu lieu en Nouvelle-Calédonie du 6 au 12 avril 2010, y ont participé :

Membres du panel d'experts :

Isabelle Doussan, Pilote du panel d'experts, directrice de recherche à l'INRA

Tamatoa Bambridge, Chargé de recherche au CNRS

Régis Lafargue, Conseiller référendaire à la Cour de Cassation

Equipe FRB :

Claude-Anne Gauthier, Directrice adjointe de la FRB, Chef de projet et responsable du Pôle International, Europe et Outre-Mer

Sarah Aubertie, Chargée de mission Droit et ressources génétiques

Thomas Burelli, Assistant du panel d'experts

PARTIE I – SITUATION DE LA NOUVELLE-CALÉDONIE

La Nouvelle-Calédonie, collectivité d'outre-mer française située en plein cœur de la région Pacifique Sud à 1 500 kilomètres (km) de l'Australie et 2 000 km de la Nouvelle-Zélande, présente des caractéristiques propres non seulement en termes de biodiversité (I), mais également d'organisation institutionnelle (II), de coutume et d'institutions coutumières (III). Enfin, un certain nombre d'acteurs présents sur le territoire sont concernés par la question de l'accès aux ressources génétiques et du partage des avantages découlant de leur exploitation (IV).



Source : <http://a34.idata.over-blog.com/3/27/18/56/carte-nouvelle-caledonie.gif>

I. La biodiversité en Nouvelle-Calédonie

La Nouvelle-Calédonie s'étire sur 400 km de long et 50 km de large, sa superficie atteint 18 750 km² et son plus haut sommet, le Mont Panié, culmine à 1 629 mètres (m). La Nouvelle-Calédonie abrite une biodiversité terrestre et marine extrêmement riche, où le taux d'endémisme observé pour les végétaux terrestres est l'un des plus élevés au monde¹⁸². Le territoire constitue à lui seul un « hot spot »¹⁸³ de la biodiversité mondiale. Il s'agit du plus petit « point chaud biodiversité » de la planète.

¹⁸² Petit J., Prudent G., *Changement climatique et biodiversité dans l'outre-mer européen* (Version Conférence), UICN, 2008, pp. 109.

¹⁸³ Un *hotspot*, ou « point chaud de la biodiversité », est une zone regroupant au moins 1 500 espèces de plantes endémiques et ayant perdu au moins 70 % de son habitat originel. Il existe 34 *hotspots*, renfermant un grand nombre d'espèces dont beaucoup sont endémiques et très menacées. Ces points chauds, couvrant autrefois 15,7 % des terres émergées, représentent aujourd'hui 2,3 % des habitats terrestres mondiaux et accueillent sur cette petite surface environ 65 % de toutes les espèces animales et végétales de la planète. La moitié des plantes et 42 % des vertébrés terrestres du monde sont endémiques à ces zones. Mittermeier R. A., Robles Gil P., Hoffman M., Pilgrim J., Brooks T., Goettsch Mittermeier C., Lamoreux J., da Fonseca G.A.B. *Hotspots Revisited. Earth's biological richest and most endangered terrestrial eco-regions*. The University of Chicago Press, 2005. et Myers, et al., 2000, *Nature*, vol. 403.

Biodiversité terrestre

La côte est de la Nouvelle-Calédonie, exposée aux vents dominants, présente des paysages tropicaux humides. Les forêts denses et humides couvrent 21 % du territoire¹⁸⁴. Les forêts sèches représentaient à l'origine 4 500 km² sur la côte ouest de la Nouvelle-Calédonie. Aujourd'hui, cet écosystème original est réduit à moins de 1 % de sa superficie initiale, soit 45 km²¹⁸⁵. La côte ouest présente un paysage de plaines herbeuses et de savanes. Le niaouli, espèce indigène utile et exploitée, très présente sur le territoire, se développe naturellement dans les zones humides de la côte ouest et a gagné les savanes de par sa résistance aux feux (elle est envahissante en Floride). Les araucarias représentaient l'essentiel des forêts qui recouvraient la terre il y a plus de 100 millions d'années. Pratiquement disparus aujourd'hui, il n'en reste que 19 espèces sur l'ensemble du globe, dont 13 en Nouvelle-Calédonie¹⁸⁶.

La diversité végétale de Nouvelle-Calédonie est remarquable. Sa flore indigène compte 3 261 espèces, dont 74 % strictement endémiques presque autant que pour l'ensemble de l'Europe continentale (3 500 espèces)¹⁸⁷. La Nouvelle-Calédonie abrite 106 espèces de reptiles endémiques, dont le plus grand gecko au monde (*Rhacodactylus leachianus*), mais aussi six espèces de chiroptères endémiques (3 chauves-souris et 3 roussettes) et au moins 4 500 espèces d'invertébrés, dont environ 90 % sont endémiques. L'avifaune de Nouvelle-Calédonie comprend 23 espèces d'oiseaux endémiques, parmi elles le cagou (*Rhynochetos jubatus*), un oiseau huppé emblématique du territoire et seul survivant de sa famille, et le notou (*Ducula goliath*) qui est le plus gros pigeon arboricole du monde¹⁸⁸.



Par ailleurs, la Nouvelle-Calédonie possède une des plus importantes réserves mondiales de nickel, soit environ 30 %¹⁸⁹.

Biodiversité marine

Le récif barrière de la Nouvelle-Calédonie s'étend sur 1 600 km linéaires, ce qui en fait la deuxième plus longue barrière récifale au monde après la grande barrière australienne. Ce récif délimite un vaste lagon de 23 400 km² contenant 14 280 km² de récifs, dont les deux tiers sont inscrits depuis 2008 sur la liste du patrimoine mondial de l'UNESCO. Cinq autres sites néo-calédoniens figurent également sur cette liste¹⁹⁰.

Un recensement de la biodiversité marine globale de Nouvelle-Calédonie fait état d'environ 15 000 espèces, dont 1 700 espèces de poissons, 5 500 espèces de mollusques, 5 000 crustacés, 600 éponges et 300 coraux. Le territoire, classé comme sanctuaire pour les cétacés, accueille une dizaine d'espèces de mammifères marins dont le dugong (*Dugong dugon*), une espèce emblématique hautement menacée¹⁹¹.

Le territoire de la Nouvelle-Calédonie est par ailleurs un site de reproduction important pour trois espèces de tortues marines.

¹⁸⁴ Petit J., Prudent G., *supra*, pp. 109.

¹⁸⁵ <http://www.foretseche.nc/>.

¹⁸⁶ Site Endemia : <http://www.endemia.nc/biodiversite.php>.

¹⁸⁷ Jaffré et al, 1994 Bois et Forêt des Tropiques, vol. 242.

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ L'état du monde 2005, annuaire économique géopolitique mondial, chiffres de 2003. Crédit photo : ©Thomas Burelli.

¹⁹⁰ Grand lagon sud (314 500 ha), la zone côtière ouest (48 200 ha), la zone côtière nord-est (371 400 ha), grand lagon nord (635 700 ha), atoll d'Entrecasteaux (106 800 ha), atoll d'Ouvéa et Beutemps-Beaupré (97 700 ha), http://whc.unesco.org/fr/list/1115/multiple=1&unique_number=1531.

¹⁹¹ Petit J., Prudent G., *supra*.

Il existe trois types de mangroves en Nouvelle-Calédonie, qui se distinguent par leur emplacement géographique : la mangrove de bord de mer (ou de bordure côtière), la mangrove d'estuaire (ou fluvio-marine) et la mangrove de fonds de baie. Les mangroves sont présentes essentiellement le long de la côte ouest, dont elle couvre 250 km², soit 1,6 % de la superficie de l'archipel¹⁹².

Une biodiversité exceptionnelle

- Un *hotspot* de la biodiversité mondiale, un taux d'endémisme pour les végétaux terrestres parmi les plus élevés au monde.
- De forts enjeux environnementaux pour une gestion durable des ressources naturelles.
- Des particularités culturelles et naturelles reconnues dont certaines inscrites sur la liste du patrimoine commun de l'humanité de l'UNESCO.

II. L'organisation institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie

La Nouvelle-Calédonie, en tant que collectivité d'outre-mer, présente un fonctionnement particulier notamment sur l'application du droit sur son territoire (A), ses institutions (B) et la répartition des compétences entre Etat, Nouvelle-Calédonie et provinces (C).

A) Application du droit

1- Principes généraux

La Nouvelle-Calédonie est une collectivité *sui generis* régie par le titre XIII de la Constitution française du 4 octobre 1958. Selon l'article 76 de la Constitution, les populations de Nouvelle-Calédonie ont été appelées à se prononcer sur les dispositions de l'accord signé à Nouméa le 5 mai 1998. Cet accord adopté et après révision de la Constitution (révision dont est issu le Titre XIII précité)¹⁹³, la loi organique n°99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie (ci-après la « loi organique ») détermine :

- « - les compétences de l'État qui seront transférées, de façon définitive, aux institutions de la Nouvelle-Calédonie, l'échelonnement et les modalités de ces transferts, ainsi que la répartition des charges résultant de ceux-ci ;
- les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la Nouvelle-Calédonie¹⁹⁴ et notamment les conditions dans lesquelles certaines catégories d'actes de l'assemblée délibérante de la Nouvelle-Calédonie pourront être soumises avant publication au contrôle du Conseil constitutionnel ;
- les règles relatives à la citoyenneté, au régime électoral, à l'emploi et au statut civil coutumier ;
- les conditions et les délais dans lesquels les populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie seront amenées à se prononcer sur l'accession à la pleine souveraineté ».

2- Droit européen et droit international

Dans le cadre de l'Union européenne (UE), la Nouvelle-Calédonie est l'un des trois PTOM (Pays et Territoire d'Outre-mer) français présents dans le Pacifique. La qualification « PTOM » signifie que la Nouvelle-Calédonie ne fait pas partie de l'UE et que le droit communautaire ne s'y applique pas¹⁹⁵.

¹⁹² <http://www.province-sud.nc/tourisme/biodiversite-en-nouvelle-caledonie/ecosystemeshabitats/-mangrove>.

¹⁹³ Loi constitutionnelle n° 98-610 du 20 juillet 1998 relative à la Nouvelle-Calédonie, *JORF* n° 166 du 21 juillet 1998, pp. 11143.

¹⁹⁴ Les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions sont définies au Titre III de la loi organique de 1999.

¹⁹⁵ Il existe 21 PTOM, énumérés à l'annexe II du Traité CE. Ces pays et territoires d'outre-mer sont liés à un Etat membre (France, Royaume-Uni, Danemark), mais contrairement aux régions ultrapériphériques (RUP), ils ne font pas partie de l'UE. A ce titre, le droit communautaire ne leur est pas applicable, à l'exception du régime d'association basé sur la partie IV du Traité CE : « association des pays et territoires d'outre-mer » (articles 182 et s.). Les trois PTOM français du Pacifique sont la Nouvelle-Calédonie, la Polynésie française et Wallis et Futuna : http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docconf/epa/doc/ruptom_fr.pdf.

En matière de droit international et « *en vertu du principe classique du droit international public, seule la République française – qui a le statut international d'État – est habilitée à conclure des traités avec d'autres États, même si leur objet est strictement limité à une partie spécifique de son territoire. (...) Les traités auxquels la République française est Partie s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la République, donc aux départements régions et collectivités d'outre-mer tout comme à son territoire métropolitain, sauf mention contraire expresse*¹⁹⁶ ».

B) Les institutions

Les institutions de la Nouvelle-Calédonie sont énumérées par la loi organique : le congrès, le gouvernement, le sénat coutumier, le conseil économique et social et les conseils coutumiers¹⁹⁷.

La Nouvelle-Calédonie se compose de trois provinces :

- la **province nord** comprend les territoires des communes de Bélep, Poum, Ouégoa, Pouébo, Hienghène, Touho, Poindimié, Ponerihouen, Houaïlou, Canala, Koumac, Kaala-Gomen, Kouaoua, Voh, Koné, Poya (partie nord) et Pouembout¹⁹⁸ ;
- la **province sud** comprend les territoires des communes de l'île des Pins, Mont-Dore, Nouméa, Dumbéa, Païta, Boulouparis, La Foa, Moindou, Sarraméa, Farino, Bourail, Poya (partie sud) Thio et Yaté¹⁹⁹ ;
- la **province des îles loyauté** comprend les territoires des communes de Maré, Lifou et Ouvéa²⁰⁰.



Source : http://gouv.nc/portal/page/portal/librairie/gouv/images/carte_caledonie.jpg

Les provinces et les communes sont des collectivités territoriales de la République. Elles s'administrent librement par des assemblées élues au suffrage universel direct²⁰¹. Des commissions sectorielles sont constituées au sein de chaque province.

C) Répartition des compétences entre l'Etat, la Nouvelle-Calédonie et les Provinces

La loi organique précise la répartition des compétences entre l'Etat (art. 21), la Nouvelle-Calédonie (art. 22) et les provinces. Ces dernières²⁰² sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'Etat ou à la Nouvelle-Calédonie²⁰³. De plus, un transfert progressif de certaines compétences est prévu au bénéfice de la collectivité d'outre-mer²⁰⁴.

1- Compétences en matière de ressources biologiques et génétiques

La Nouvelle-Calédonie a des compétences explicites : « *réglementation et [l']exercice des droits d'exploration, d'exploitation, de gestion et de conservation des ressources naturelles, biologiques et non biologiques de la zone économique exclusive* »²⁰⁵.

Quant aux provinces, elles « *réglementent et exercent les droits d'exploration, d'exploitation, de gestion et de conservation des ressources naturelles biologiques et non biologiques des eaux* ».

¹⁹⁶ Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ, 2007, pp. 23.

¹⁹⁷ Art. 2 de la loi organique. Les « conseils coutumiers » souvent désignés sous le vocable de « conseils d'aires » sont des instances coutumières placées à la tête de chacune des huit aires coutumières.

¹⁹⁸ Ibid. Art. 1-1.

¹⁹⁹ Ibid. Art. 1-2.

²⁰⁰ Ibid. Art. 1-3.

²⁰¹ Ibid. Art. 3.

²⁰² Ibid. Art. 1.

²⁰³ Ibid. Art. 20.

²⁰⁴ Ibid. Art. 26, il s'agit notamment du droit civil et du droit commercial (dont le transfert devrait être prochainement effectif).

²⁰⁵ Ibid. Art. 22-10.

*intérieures, dont celles des rades et lagons, de leur sol et de leur sous-sol, et du sol, du sous-sol et des eaux surjacentes de la mer territoriale*²⁰⁶ ».

En revanche, la gestion/conservation des ressources naturelles, ressources biologiques, génétiques n'apparaît pas comme domaine de compétence ni de l'État, ni de la Nouvelle-Calédonie. En conséquence, la compétence dans ce domaine relèverait des provinces à l'exception de la zone économique exclusive (ZEE).

2- Compétences en matière de connaissances traditionnelles

Les connaissances traditionnelles sont intrinsèquement liées à l'identité Kanak, consacrée par les accords de Nouméa et la loi organique de 1999. La Nouvelle-Calédonie est compétente en matière de « *statut civil coutumier ; terres coutumières et palabres coutumiers ; limites des aires coutumières*²⁰⁷ ». En effet, l'accord de Nouméa donne compétence au congrès de la Nouvelle-Calédonie pour légiférer par voie de loi du pays²⁰⁸ en matière de droit coutumier. Quant à ce que recouvre cette compétence, le point 5 du préambule de l'accord de Nouméa prévoit que « *la pleine reconnaissance de l'identité kanak conduit à préciser le statut coutumier et ses liens avec le statut civil des personnes de droit commun, à prévoir la place des structures coutumières dans les institutions, notamment par l'établissement d'un sénat coutumier, à protéger et valoriser le patrimoine culturel kanak, à mettre en place de nouveaux mécanismes juridiques et financiers pour répondre aux demandes exprimées au titre du lien à la terre, tout en favorisant sa mise en valeur, et à adopter des symboles identitaires exprimant la place essentielle de l'identité kanak du pays dans la communauté de destin acceptée* ».

Cette compétence est renforcée par le transfert des compétences législatives en matière civile et commerciale qui viendra compléter la compétence exclusive dont dispose le congrès de la Nouvelle-Calédonie pour légiférer en matière de droit coutumier.

Autrement dit, si la gestion et la protection des ressources naturelles, et ainsi des ressources biologiques et génétiques, relèvent de la compétence des provinces, les connaissances traditionnelles comme éléments de l'identité Kanak et de la coutume relèvent de la compétence de la Nouvelle-Calédonie. Si une lecture simple des textes pourrait faire penser à un simple partage de compétences, la réalité montre que la délimitation des champs de compétence respective n'est pas chose aisée. En effet, les ressources naturelles ou éléments de l'environnement (végétaux, animaux) ont une dimension culturelle forte en particulier par le biais des savoirs traditionnels développés par la société Kanak²⁰⁹. On pourrait dire que là où le droit commun distingue relativement bien les éléments naturels des éléments culturels (et donc peut séparer les compétences juridiques les concernant), la coutume n'opère pas cette distinction. En conséquence, il est difficile d'exclure totalement du champ de compétence des provinces la question des connaissances traditionnelles dès lors qu'elles sont « associées » aux ressources biologiques. Lors des entretiens, les autorités des deux provinces ont indiqué que seule la Nouvelle-Calédonie était compétente en matière de connaissances traditionnelles.

²⁰⁶ Ibid. Art. 46.

²⁰⁷ Ibid. Art. 22-5.

²⁰⁸ Une loi du pays est un texte de nature législative en Nouvelle-Calédonie, et réglementaire en Polynésie française.

²⁰⁹ Plus généralement par des rapports au monde différents de la vision occidentale. Voir aussi *infra* : Rapports des communautés mélanésiennes au monde.

Compétences en matière d'accès aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles associées et de partage des avantages découlant de leur utilisation

	Ressources naturelles <i>in situ</i>	Connaissances traditionnelles
Provinces	<ul style="list-style-type: none"> * Compétence par défaut en matière de gestion des ressources naturelles terrestres * Compétence en matière d'exploitation, de gestion et de conservation des ressources naturelles biologiques et non biologiques des eaux intérieures, dont celles des rades et lagons, de leur sol et de leur sous-sol, et du sol, du sous-sol et des eaux surjacentes de la mer territoriale 	<ul style="list-style-type: none"> * Compétence non reconnue par les textes et la jurisprudence en l'état du droit
Nouvelle-Calédonie	<ul style="list-style-type: none"> * Compétence en matière d'exploitation, de gestion et de conservation des ressources naturelles biologiques et non biologiques de la ZEE * Compétence en matière d'exportation 	<ul style="list-style-type: none"> * Compétence en matière de statut civil coutumier ; terres coutumières et palabres coutumiers ; limites des aires coutumières
Etat		

Des compétences partagées

- L'accord de Nouméa et la loi organique de 1999 : fondements de la structure institutionnelle et juridique de la Nouvelle-Calédonie.
- Nouvelle-Calédonie : une collectivité d'outre-mer *sui generis*.
- La répartition des compétences, trois niveaux : Etat, Nouvelle-Calédonie, provinces.
- Compétence des provinces pour la gestion des ressources naturelles.
- Compétence de la Nouvelle-Calédonie pour les connaissances traditionnelles et pour l'exportation des ressources biologiques.

III. Les communautés autochtones et locales²¹⁰ en Nouvelle-Calédonie

En Nouvelle-Calédonie, la coutume autochtone et le droit étatique coexistent. L'Accord de Nouméa et la loi organique de 1999 ont consacré la coutume dans plusieurs domaines. De nombreux travaux académiques ont permis d'approcher une définition de la coutume :

« La coutume est du droit. Même si elle est énoncée par des sachants, elle est produite par l'ensemble du corps social de manière synchrétique : ce qui explique son caractère évolutif. Elle s'impose, moins par la durée que par le consensus qui l'entoure. (...) A l'instar d'autres normes la coutume est « énonciation » : la règle énoncée par le sachant est la coutume ; celle énoncée par le juge est la jurisprudence. La loi n'est qu'un écrit (énoncé). Mais à la différence de la loi qui est créée en même temps qu'elle est métaphoriquement énoncée par l'organe législatif, la coutume qui est rappelée par le sachant n'est pas sa création : elle émane du peuple (...) elle s'exprime par une manière d'agir²¹¹ ».

²¹⁰ Selon la terminologie de la CDB (art. 8j), reprise dans la loi n° 2000-1207 du 13 décembre 2000 d'orientation pour l'outre-mer (art. 33), version consolidée du 7 août 2009.

²¹¹ Lafargue R., Nicolau G. et Pignarre G., *Ethnologie juridique*, Dalloz, 2007 pp. 242-243.

A) Le statut civil coutumier

L'article 75 de la Constitution dispose que « *les citoyens de la République qui n'ont pas le statut civil de droit commun, seul visé à l'article 34, conservent leur statut personnel tant qu'ils n'y ont pas renoncé* ».

Dans le cas de la Nouvelle-Calédonie, le « statut civil coutumier »²¹² est reconnu au peuple Kanak²¹³, et la coutume s'applique aux personnes bénéficiant de ce statut.

B) Les terres coutumières

Les terres coutumières comprennent en Nouvelle-Calédonie²¹⁴ :

- les réserves et agrandissements de réserves ;
- les terres de clans ;
- les terres, quel que soit leur statut initial, qui ont été rétrocédées au titre du lien à la terre à des Groupements de Droit Particulier Local (GDPL)²¹⁵.

L'existence de terres coutumières est décrite par la loi organique de 1999 :

« Sont régis par la coutume les terres coutumières et les biens qui y sont situés appartenant aux personnes ayant le statut civil coutumier. Les terres coutumières sont constituées des réserves, des terres attribuées aux groupements de droit particulier local et des terres qui ont été ou sont attribuées par les collectivités territoriales ou les établissements publics fonciers, pour répondre aux demandes exprimées au titre du lien à la terre. Elles incluent les immeubles domaniaux cédés aux propriétaires coutumiers.

Les terres coutumières sont inaliénables, incessibles, incommutables et insaisissables²¹⁶».

Le « lien à la terre », qui recouvre l'équivalent de nos droits fonciers mais avec une signification mythique de lien avec les ancêtres, est donc reconnu aux personnes de statut civil coutumier kanak en Nouvelle-Calédonie. Les connaissances traditionnelles font également partie de ce lien à la terre.

²¹² Le « statut civil coutumier kanak » ne s'acquiert pas par le mariage, mais essentiellement par la filiation. L'enfant né de deux parents ayant des statuts identiques aura le statut de ses parents, et le statut de « droit commun » en cas de parents de statuts différents (art. 10, loi organique). Le statut coutumier kanak s'acquiert également, sous certaines conditions, par la possession d'état (art. 12 al 1^{er}, cette possibilité a été élargie par la jurisprudence). Lafargue R., *supra* et Lafargue R., *La Coutume judiciaire en Nouvelle-Calédonie. Aux sources d'un droit commun coutumier*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2003, p. 79 à 86.

²¹³ Titre Ier de la loi organique.

²¹⁴ « Les premiers terrains reconnus comme relevant du statut coutumier sont les réserves (dites « réserves autochtones ») mises en place au cours de la deuxième moitié du 19^{ème} siècle dans un objectif de cantonnement des tribus de la Grande Terre. La quasi-totalité des Iles Loyauté a été déclarée réserve autochtone à la fin du 19^{ème} siècle puis l'Ile des Pins au début du 20^{ème} siècle » : http://www.adraf.nc/index.php?option=com_content&view=article&id=54&Itemid=75.

²¹⁵ Voir GDPL.

²¹⁶ Art. 18 de la loi organique.

Répartition des terres en Nouvelle-Calédonie²¹⁷

	Part des terres coutumières	Part des terrains privés	Part des terrains des collectivités	Part des stocks détenus par l'ADRAF	Total
Province Sud	60 000 Ha (8,6 %)	183 100 ha (26,2 %)	449 100 ha (64,5 %)	4 600 ha (0,7 %)	696 800 ha
Province Nord	235 300 ha (25,1 %)	112 200 ha (12 %)	575 000 ha (61,4 %)	13 600 ha (1,5 %)	936 100 ha
Province des îles loyauté	175 600 ha (90 %)		19 500 ha (10 %)		195 100 ha
Nouvelle-Calédonie	470 900 ha (26 %)	295 300 ha (16 %)	1 043 600 ha (57 %)	18 200 ha (1 %)	1 828 000 ha

Aujourd'hui, près d'un quart des terres de Nouvelle-Calédonie sont des terres coutumières, 16 % sont de droit commun et 53 % relèvent des collectivités.

C) Les institutions coutumières**1- Le sénat coutumier**

Le sénat coutumier est une institution composée de 16 membres issus des 8 aires coutumières de la Nouvelle-Calédonie (deux représentants par aire coutumière). Les membres sont désignés par les conseils coutumiers des aires selon les usages reconnus par la coutume. Le président du Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie constate ces désignations (art. 137, loi organique de 1999)²¹⁸.

Le sénat coutumier est compétent à l'égard des projets et propositions de loi du pays relatifs aux signes identitaires de la Nouvelle-Calédonie, au statut civil coutumier, au régime des terres coutumières et notamment à la définition des baux destinés à régir les relations entre propriétaires coutumiers et exploitants sur ces terres et au régime des palabres coutumiers, aux limites des aires coutumières ainsi qu'aux modalités d'élection au sénat coutumier et aux conseils coutumiers (art. 142)²¹⁹.

Le sénat coutumier ne dispose pas du droit de saisine du Conseil constitutionnel à l'égard des lois du pays intervenant en matière coutumière²²⁰.

Le sénat coutumier est obligatoirement consulté sur les projets ou propositions de délibération intéressant l'identité Kanak (art. 143)²²¹. Il est facultativement consulté sur tout autre projet ou proposition de délibération²²².

2- Les conseils coutumiers

Un conseil coutumier est institué dans chaque aire coutumière²²³. La composition de chaque conseil est fixée selon les usages propres à chaque aire coutumière (art. 149, loi organique de 1999). Le conseil coutumier désigne son président et fixe son siège.

²¹⁷ Tableau réalisé à partir des données de l'ADRAF (2008) :

http://www.adraf.nc/index.php?option=com_content&view=article&id=58&Itemid=78.

²¹⁸ Faberon J.-Y., Ziller J., pp. 419.

²¹⁹ Ibid, pp. 420.

²²⁰ Ibid.

²²¹ Ibid.

²²² Ibid.

²²³ Huit aires coutumières sont consacrées par la loi organique : Hoot Ma Whaap, Paicî-Cèmuhi, Ajië Aro, Xârâcùù, Drubea-Kapumë, Nengone, Drehu, Iaai.

« Tout conseil coutumier peut-être consulté sur toute question par le haut-commissaire, par le gouvernement, par le président d'une assemblée de province ou par un maire (ainsi que le sénat coutumier). Tout conseil coutumier peut être consulté par toute autorité administrative ou juridictionnelle sur l'interprétation des règles coutumières. En cas de litige sur l'interprétation d'un procès-verbal de palabre coutumier, les parties saisissent le conseil coutumier, qui rend sa décision dans un délai maximal de trois mois (art. 150, loi organique de 1999)²²⁴. »

3- Les assesseurs coutumiers

La reconnaissance d'un statut civil coutumier s'est accompagnée de la mise en place d'assesseurs coutumiers qui assistent la juridiction civile de droit commun²²⁵ dans les cas impliquant deux personnes de statut civil coutumier :

« La juridiction civile de droit commun est seule compétente pour connaître des litiges et requêtes relatifs au statut civil coutumier et aux terres coutumières. Elle est alors complétée par des assesseurs coutumiers dans les conditions prévues par la loi²²⁶. »

4- Les groupements de droit particulier local

Les groupements de droit particulier local (GDPL) ont été créés en 1982 afin de « concilier les exigences du droit civil européen et l'organisation coutumière traditionnelle²²⁷ ».

Le GDPL est une structure juridiquement reconnue dotée de la personnalité morale, qui regroupe « des individus attachés entre eux par des liens coutumiers (au sein d'une famille, d'un clan, d'une tribu) ». Le GDPL est donc principalement constitué de personnes de statut civil coutumier et est géré par le droit coutumier.

Un GDPL peut avoir tout objet. Certains sont créés pour mener une activité économique, d'autres pour devenir propriétaires fonciers dans le cadre de la réforme foncière, ces derniers constituant une catégorie à part dans l'ensemble des GDPL²²⁸.

Leur statut juridique est controversé : personnes morales de droit privé et donc de « droit commun » selon un arrêt de la cour d'appel de Nouméa, ils sont généralement considérés par les juges du premier degré et par une certaine doctrine²²⁹ comme des personnes morales de droit coutumier kanak, comme le laisse entendre le libellé de l'article 18 de la loi organique (qui attache la qualité de terre coutumière au simple fait de l'attribution d'une terre à un GDPL).

La coutume institutionnalisée

- Reconnaissance et existence d'institutions coutumières.
- Coexistence du droit commun et du droit coutumier.
- Reconnaissance et institutionnalisation des « liens à la terre » coutumiers.

IV. Paysage des acteurs locaux

La Nouvelle-Calédonie représente un attrait particulier pour les projets et acteurs de la biodiversité. Marie-Noëlle Themereau, alors Présidente du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, a déclaré que : « forte de 150 chercheurs, et enseignants chercheurs, techniciens et personnels d'appui, répartis dans huit organismes, la Nouvelle-Calédonie a toute sa place dans le dispositif de recherche français. Leur savoir-faire, leur présence au cœur des problématiques

²²⁴ Faberon J.-Y., Ziller J, pp. 421.

²²⁵ Pour une description du fonctionnement des juridictions civiles avec assesseurs coutumiers voir : Lafargue R., 2003, *La coutume judiciaire en Nouvelle-Calédonie. Aux sources d'un droit commun coutumier*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 300 pp. (épuisé), à reparaître sous le titre : *La coutume face à son destin. Réflexions sur la coutume judiciaire en Nouvelle-Calédonie et la résilience des ordres juridiques infra-étatiques*, LGDJ, coll. Droit et Société (actuellement sous presse).

²²⁶ Art. 19 de la loi organique.

²²⁷ http://www.adraf.nc/index.php?option=com_content&view=article&id=12&Itemid=25.

²²⁸ Ibid.

²²⁹ Lafargue R., *supra*.

locales et la continuité de nos structures garantissent la force de notre action, mais nous renvoient également à nos responsabilités »²³⁰. La présentation ci-après n'est pas exhaustive, elle traite des principaux acteurs, en termes d'effectifs, présents sur le territoire.

A) Les organismes de recherche

Plusieurs instituts de recherche sont présents en Nouvelle-Calédonie.

1- Institut agronomique néo-calédonien

L'Institut Agronomique néo-Calédonien (IAC) est un syndicat mixte à vocation de recherche scientifique, créé par un arrêté du gouvernement le 30 novembre 1999 et en conformité avec l'article 54 de la loi organique. Il regroupe la Nouvelle-Calédonie, les trois provinces et le Cirad. L'IAC a le statut d'établissement public à caractère industriel et commercial²³¹.

L'action de l'IAC, qui s'inscrit dans la politique néo-calédonienne de développement durable, a un rôle important dans le cadre de la recherche en matière de biodiversité et de conservation/restauration, et intervient en appui au développement en matière agronomique. Il a notamment pour mission de favoriser le développement rural en Nouvelle-Calédonie ; de conseiller les autorités locales pour la mise en œuvre de politiques de développement rural ; de contribuer à la diffusion de l'information scientifique et technique en direction des personnels et établissements scientifiques, universitaires, économiques et culturels concernés ; ou encore promouvoir la recherche locale.

Les statuts de l'IAC précisent que pour atteindre ces objectifs, l'institut peut concevoir et mettre en œuvre des programmes de recherche et de développement technologiques, et en valoriser les résultats.

L'IAC regroupe six centres de recherche et d'expérimentation répartis dans les trois provinces de Nouvelle-Calédonie. Ses travaux s'organisent autour de programmes thématiques portant sur la forêt ; l'élevage et la faune sauvage ; les cultures fruitières ; les cultures maraîchères et horticoles ; les systèmes ruraux et le développement local ; l'appui au développement rural loyalzien. L'institut poursuit également des recherches sur des cultures vivrières (igname, taro, manioc...).

Enfin, l'IAC est géré par un conseil d'administration composé de représentants des membres fondateurs, plus l'Etat qui est membre de droit. Le président de la chambre d'agriculture de la Nouvelle-Calédonie dispose d'une voix consultative. Un comité d'évaluation scientifique intervient également auprès du conseil d'administration.

2- Institut de recherche pour le développement

L'Institut de Recherche pour le Développement (IRD), présent en Nouvelle-Calédonie depuis 1946, a pour objectif principal de développer des projets scientifiques sur les relations entre l'homme et son environnement dans la zone intertropicale. Il poursuit trois missions qui sont la recherche, l'expertise et la formation.

L'IRD est implanté dans 36 zones dans le monde, dont l'outre-mer français : Guyane, Polynésie française, Martinique, La Réunion et Nouvelle-Calédonie, qui a vu s'installer le premier centre IRD du Pacifique. Basé à Nouméa sous le nom de l'Institut Français d'Océanie, il prend le nom d'ORSTOM²³² en 1964 et enfin d'IRD en 1998.

Le centre IRD de Nouméa rassemble de nombreuses disciplines scientifiques telles que l'océanographie, l'écologie marine, la géologie, la géophysique, la pharmacologie, l'agronomie, la botanique, l'entomologie ou encore l'archéologie. Il mène des recherches en partenariat avec des institutions locales ou régionales (Secrétariat général de la Communauté du Pacifique, University of the South Pacific...) et participe à la formation d'étudiants.

²³⁰ Martini C., *Le développement durable en Nouvelle-Calédonie : données juridiques et pratiques*, Scéren, 2006 pp. 213.

²³¹ Ibid, pp. 214.

²³² ORSTOM : Office de la recherche scientifique et technique outre-mer.

Trois départements et sept grandes thématiques sont développés au sein du centre IRD :

- milieux et environnement : climats, variabilité et impact ; écosystèmes continentaux, littoraux et marins ; géodynamique et risques naturels, archives paléoclimatiques ;
- ressources Vivantes : biodiversité et environnement terrestre ; écologie aquatique et halieutique ;
- sociétés et santé : identités et représentations ; santé et grandes endémies.

L'évolution du centre est marquée par la mise en place de 13 unités de recherche et de 5 unités de service en Nouvelle-Calédonie. Elles sont rattachées à 47,5 % au Département Ressources Vivantes, à 43 % au Département Milieux et Environnement et à 9,5 % au Département Santé et Sociétés. Les unes ont pour finalité d'accroître les connaissances scientifiques de la zone intertropicale, et les autres ont pour mission de valoriser les résultats de la recherche en répondant aux demandes d'expertise des partenaires locaux²³³. L'IRD a soutenu la mise en place en 2009 d'une structure régionale, le Grand Observatoire de l'environnement et de la biodiversité terrestre et marine du Pacifique Sud (GOPS), un vaste chantier d'identification et de suivi à long terme de la biodiversité, dans son cadre environnemental physico-chimique et géologique, affecté par les changements climatiques et anthropiques. Le GOPS réunit l'IRD, l'Université Pierre et Marie Curie, l'Université de Nouvelle-Calédonie, l'Université de Polynésie Française, l'Université de Perpignan, l'Ifremer, l'EPHE, le CNRS (INSU et INEE), le MNHN et l'IAC.

3- Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer

L'Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer (Ifremer) est un établissement public à caractère industriel et commercial créé par décret le 5 juin 1984.

L'institut est implanté en Nouvelle-Calédonie à Boulouparis (Station Saint-Vincent), avec la première station aquacole du territoire, et la direction générale est basée à Nouméa. (proposition de suppression suite aux remarques de la Province Nord : le site de Koné n'existe plus)

Les missions de l'Ifremer consistent notamment à conduire et promouvoir des recherches fondamentales et appliquées ; mener des actions d'expertise et des actions de développement technologique et industriel destinées à faire connaître, évaluer et mettre en valeur les ressources des océans et permettre une exploitation durable ; ainsi que favoriser le développement socio-économique du monde maritime. Une de ses principales activités est le développement des pêches maritimes et aquaculture en outre-mer, et particulièrement en Nouvelle-Calédonie de la filière crevette, qui représente un enjeu socio-économique important pour la collectivité.

L'Ifremer apporte depuis 1974 un soutien scientifique et technique à cette filière, dans le souci du respect de l'environnement et de garantir un produit de qualité.

L'Ifremer cherche à inscrire toutes ses activités dans une dynamique de partenariat à trois niveaux : d'une part institutionnel avec les représentations de l'Etat et des collectivités territoriales ; d'autre part scientifique et technique avec les organismes de recherche et/ou services techniques locaux, métropolitains ou étrangers ; et enfin industriel avec des représentants des filières économiques.

4- Université de Nouvelle-Calédonie

L'Université de Nouvelle-Calédonie (UNC) joue un rôle croissant dans le domaine de la recherche, orientée vers l'environnement physique, biologique et humain, et établissant des partenariats avec des universités, françaises ou étrangères, ou organismes de recherche publics.

Un service en particulier traite des questions de biodiversité. Il s'agit du Laboratoire Insulaire du Vivant et de l'Environnement, composé de 12 chercheurs travaillant dans les domaines de la biologie, la chimie, l'ethnopharmacologie ou encore l'écologie marine.

²³³ <http://www.ird.nc/centre/presentation.htm>.

D'autres organismes sont également présents, tels que le **Centre National de la Recherche Scientifique** (CNRS), dont la seule unité présente en Nouvelle-Calédonie traite de valorisation des substances naturelles, l'**Institut Pasteur** ou encore **Bureau de recherches géologiques et minières** (BRGM).

B) Organisations non gouvernementales

Le **WWF France** et *Conservation internationale* (CI) sont implantés en Nouvelle-Calédonie et basés à Nouméa. Il n'a pas été possible de joindre le représentant du WWF, et CI n'avait pas été identifié. Il semble néanmoins qu'elles interviennent dans le secteur de la conservation de la biodiversité sur le terrain (par exemple dans le programme Forêt sèche, cf. *infra*), et élaborent des partenariats, notamment avec la province nord.

Auprès de ces organisations existent également différentes associations locales, telles que l'Association pour la Sauvegarde de la Nature Néo-Calédonienne, Action biosphère, Tontouta rivière vivante, le collectif Ensemble Pour La Planète, ou encore Mocamana.

C) Secteur privé

Les entreprises œuvrant en Nouvelle-Calédonie n'ont pas été identifiées avant la mission, ni lors des rencontres avec les autres acteurs. Il apparaît cependant que les activités des entreprises des pépiniéristes et des plantes ornementales constituent un secteur important.

D) Agences calédoniennes

1- Agence de développement rural et d'aménagement foncier

La question foncière en Nouvelle-Calédonie est très importante. Une réforme foncière est engagée en Nouvelle-Calédonie en 1978 avec deux objectifs : rétablir le lien des mélanésien à leur terre et promouvoir le développement économique et l'installation à la terre. Les terrains sont actuellement divisés en terrains domaniaux, privés, et terres coutumières (loi organique, art. 18 précité).

L'agence de développement rural et d'aménagement foncier (ADRAF) a été créée en 1988. C'est un établissement public d'Etat dont la mission, définie par le décret n°89-571 du 16 août 1989, est de participer dans les zones rurales et suburbaines à la mise en œuvre de la politique foncière, d'aménagement et de développement rural dans chaque province de la Nouvelle-Calédonie. Le décret du 16 octobre 2000 lui confère de nouvelles missions : l'instruction et la gestion des baux, mener des actions d'aménagement et de développement sur des terres coutumières.

L'ADRAF procède à toute opération d'acquisition et d'attribution en matière agricole et foncière, et engage les actions d'aménagement et de développement économique.

Son conseil d'administration regroupe les représentants du congrès, sénat coutumier, provinces, organisations professionnelles agricoles et Etat. Il prend les décisions et définit les orientations de la politique foncière de l'agence²³⁴. Son siège est à Nouméa, l'ADRAF dispose de trois autres antennes réparties sur le territoire.

2- Agence de développement de la culture kanak

L'agence de développement de la culture kanak (ADCK) est un établissement public à caractère administratif, crée en 1989 suite aux accords de Matignon de 1988. Elle assure la mise en valeur et la promotion de la culture Kanak, par le biais du centre culturel Tjibaou (Nouméa), lieu d'affirmation identitaire et espace de rencontre et de création culturelle²³⁵ inauguré en 1998.

E) Autres programmes

Le **Programme forêt sèche** mène des actions pour répondre aux problématiques locales de conservation et à la gestion durable des forêts sèches contribuant au développement socio-

²³⁴ Voir *supra*.

²³⁵ http://www.adck.nc/index.php?option=com_content&task=view&id=359&Itemid=96.

économique des communautés néo-calédoniennes²³⁶. Neuf partenaires²³⁷ ont reconnu la valeur de cet écosystème et l'urgence de mettre en place des mesures de sauvegarde, et ont élaboré un programme de conservation.

Enfin, le CRISP, **Coral Reef Initiative for the South Pacific**, est un programme mis en place en 2004, pour la protection et la gestion durable des récifs coralliens dans le Pacifique sud. Ce programme, financé par l'Agence Française de Développement (AFD), a notamment travaillé à une analyse du cadre juridique lié à la valorisation des substances actives marines pour les îles Vanuatu, Fidji et Salomon – analyse, dirigée par le Professeur Jean-Pierre Beurrier, de l'Université de Nantes²³⁸.

Un paysage d'acteurs riche et varié

- Une multitude d'acteurs.
- Les principaux organismes de recherche français présents.
- Des agences néo-calédoniennes spécialisées (ADCK, ADRAF).

²³⁶ <http://www.foretseche.nc/index.htm>.

²³⁷ L'Etat, la Nouvelle-Calédonie, les Provinces nord et sud, l'IRD, l'IAC et l'UNC, le centre d'initiation à l'environnement, le WWF. CI est le dixième partenaire à rejoindre le programme.

²³⁸ <http://www.crisponline.info/Produitsfinis/tabid/271/Default.aspx>.

PARTIE II – L'ACCÈS ET L'UTILISATION DES RESSOURCES GÉNÉTIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIÉES EN NOUVELLE-CALÉDONIE

Comme indiqué précédemment, les provinces disposent de la compétence de principe en matière environnementale, et notamment en matière de gestion des ressources biologiques et non biologiques. Les provinces sont donc compétentes en matière d'adoption de réglementations d'accès aux ressources génétiques et de partage des avantages découlant de leur utilisation. En ce qui concerne l'accès aux connaissances traditionnelles et le partage des avantages en découlant, dès lors que l'on considère que cette question relève de la législation civile/coutumière, voire accessoirement commerciale, c'est la Nouvelle-Calédonie qui est compétente.

Les provinces nord et sud se sont saisies de cette question dès 2007 en commandant une expertise auprès d'un cabinet juridique basé en Nouvelle-Calédonie, Jurisconsulting. Sa mission était d'élaborer un « rapport en vue de la rédaction d'une délibération sur la récolte des ressources naturelles en provinces nord et sud ». Le travail était une commande des deux provinces mais à ce jour, seule la province sud a adopté un texte portant sur l'accès aux ressources biologiques, biochimiques et génétiques. La province nord n'a pas adopté la délibération proposée au sortir de l'expertise. La province des îles n'a pour sa part pas participé à ce travail et n'a pas de dispositif à ce jour.

Un an après l'adoption de la délibération, la province sud a entrepris une révision de son dispositif et a mandaté un consultant de EMC2i²³⁹ afin d'apporter des ajustements. La province nord est quant à elle dans une posture d'observation du fonctionnement de la délibération de la province sud et dans l'attente de l'adoption d'une loi de pays par la Nouvelle-Calédonie relative à la protection des connaissances traditionnelles.

La Nouvelle-Calédonie n'a pas adopté de législation sur les connaissances traditionnelles ni sur l'accès aux ressources de la ZEE et le partage des avantages découlant de leur utilisation.

Il conviendra dans cette partie de décrire les procédures existantes (I) puis de traiter de la mise en œuvre de la délibération de la province sud et des règles applicables en province nord (II).

I. Description des procédures existantes

A) La délibération de la Province Sud

Champ d'application : Le dispositif adopté par la province sud en février 2009²⁴⁰ concerne toutes les activités de collecte de ressources naturelles sauvages, terrestres, marines et leurs dérivés génétiques et biochimiques, effectuées par toute personne sur les propriétés privées, publiques ou coutumières dans les limites géographiques de la province sud. Sont exclus : l'usage domestique des ressources biologiques ; leur utilisation et échange traditionnels par les communautés locales ; les ressources génétiques humaines ; les ressources biologiques *ex situ* ; les ressources agricoles et alimentaires. Enfin, aucune disposition concernant les connaissances traditionnelles éventuellement associées n'est prévue.

Autorités et services compétents : Les activités de collectes doivent faire l'objet d'une demande d'autorisation auprès de la direction de l'environnement de la province sud qui instruit les dossiers²⁴¹. L'autorisation est délivrée par le président de l'assemblée de province qui prend notamment en considération « l'ampleur du projet, l'importance du budget de recherche engagé, l'intérêt scientifique, l'état de conservation du bien, la contribution du projet à la conservation et à

²³⁹ Expertise, Management, Conseil en Système d'Information et Organisation pour les Industries et Institutions.

²⁴⁰ Délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques, codifiée aux articles 311-1 et suivants du code de l'environnement de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie.

²⁴¹ La durée de l'instruction est d'environ 2 mois selon les informations des autorités de la province sud.

l'utilisation durable des ressources biologiques et les impacts, les risques et dangers du projet relativement à la diversité biologique et à son utilisation durable²⁴² ».

Contenu de la demande : Le demandeur doit faire figurer dans sa demande les informations relatives à ses méthodes de collecte ainsi que son intention d'exporter ou non les ressources. Il doit également y joindre le contrat accessoire conclu avec le propriétaire du terrain sur lequel se trouvent les ressources convoitées, et qui constitue un préalable indispensable à la délivrance de l'autorisation de collecte. Dans le cas de terres coutumières, le demandeur doit également joindre un acte coutumier attestant de l'accord des populations concernées.

Suivi et contrôle : Un rapport de récolte semestriel doit être remis en fin de récolte si la récolte est inférieure à six mois. En outre, le demandeur est tenu de remettre les publications issues des travaux sur la ressource collectée aux autorités de la province sud.

Partage des avantages : En contrepartie de l'accès aux ressources et uniquement en cas de bénéfices issus de la vente de ces ressources ou de produits issus de ces ressources, les parties s'accordent sur les compensations financières. Celles-ci, conformément à la délibération, ne peuvent être inférieures à 10 % du budget de recherche pour les entreprises commerciales ou 2 % au moins du montant des ventes des produits dérivés de la ressource collectée avant imposition. La convention reste ouverte pour tout autre type d'avantage non financier et modalités de partage.

La répartition des avantages financiers est également définie par la délibération : 35 % reviennent à la province²⁴³ et 65 % au(x) propriétaire(s) des sites prospectés au moment de la récolte.

Divers : Un avis préalable d'un organisme de recherche public présent en Nouvelle-Calédonie est nécessaire pour les demandes déposées par les récolteurs étrangers. La province sud sollicite généralement l'IRD, l'IAC, l'Ifremer, le CNRS, l'Institut Pasteur et l'UNC pour donner cet avis.

Une caution ou une attestation sur l'honneur (selon la nature du récolteur) est demandée dès l'octroi de l'autorisation d'accès.

Lorsque le demandeur est un organisme de recherche public et qu'il cède ensuite ses résultats à une entreprise commerciale, cette cession requiert le consentement du président de l'assemblée de province et le propriétaire des terres.

Les autorisations, accordées nominativement, ont une validité maximale d'un an renouvelable avec l'accord exprès du président de l'assemblée de province.

B) Les règles appliquées en Province Nord

La province nord n'a pas adopté de dispositif d'APA. Des autorisations d'accès sont néanmoins délivrées par le président de la province et peuvent être assorties d'une obligation de restitution des informations obtenues sur les ressources collectées ainsi que d'éventuelles publications. Ces obligations ne sont pas inscrites dans un texte spécifique mais sont appliquées lorsque des demandes de collectes sont adressées à la province et fondées sur la compétence de la province en matière de gestion des ressources biologiques. Le code de l'environnement récemment publié a réservé un emplacement pour un dispositif APA.

Une collectivité, trois provinces, plusieurs procédures

- Un dispositif spécifique pour la province sud, qui comprend le contrôle de l'accès aux ressources biologiques et les modalités de partage.
- Des autorisations d'accès délivrées par la province nord sur la base de sa compétence en matière de gestion des ressources biologiques, prévoyant un partage des connaissances scientifiques.

²⁴² Art. 312-9 du code de l'environnement de la province sud.

²⁴³ La moitié des sommes perçues par la province permettent de soutenir des mesures en faveur de la protection et de la préservation de la biodiversité (art. 313-5 du code de l'environnement de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie).

II. Mise en œuvre de la délibération de la Province Sud et des règles applicables en Province Nord

L'application du dispositif spécifique de la province sud ainsi que la pratique de la province nord en matière de réglementation des activités de collecte ne vont pas sans rencontrer certaines difficultés. Celles-ci sont exposées ci-dessous telles qu'elles sont ressorties des entretiens menés tant avec les services administratifs que les représentants des communautés ou encore les « utilisateurs ». Il convient pour autant de ne pas se laisser tromper par l'aspect parfois négatif des développements qui suivent.

La question de la réglementation de l'APA est particulièrement complexe. A ce titre, elle implique apprentissage et appropriation par les acteurs. Ce processus est déjà engagé en Nouvelle-Calédonie.

A) Mise en œuvre de la délibération de la Province Sud

1- Le champ d'application

a) La délimitation du champ d'application

Dans le cadre de la mise en œuvre du dispositif d'APA de la province sud, l'une des difficultés exprimées par les acteurs rencontrés (services administratifs ou chercheurs notamment) est le champ d'application de la délibération. Celui-ci inclut les activités de collecte de ressources naturelles sauvages, terrestres ou marines et leurs dérivés génétiques et biochimiques, effectuées par toute personne sur les propriétés privées, publiques ou coutumières dans les limites géographiques de la province sud. **En conséquence, ce sont bien toutes les activités de collecte de ressources biologiques ou génétiques qui sont concernées.**

Pour les autorités administratives, il s'agissait de n'oublier aucune activité et seuls des usages très précis ont été exclus²⁴⁴, dont certains sont par ailleurs couverts par d'autres réglementations. Il n'en demeure pas moins que cette nouvelle réglementation impose à la direction de l'environnement de traiter des dossiers très divers. En outre, ce nouveau dispositif s'ajoute aux réglementations existantes en matière de contrôle de la pêche, de la chasse, de protection d'espèces et d'accès aux aires protégées. Cela peut entraîner une tendance à appliquer une réglementation plus ancienne et « rôdée » en terme de gestion administrative des dossiers (ex : réglementation relative à la pêche) au détriment du nouveau dispositif et du partage des avantages.

Du côté des chercheurs, se pose la question de la **définition** des ressources génétiques par rapport aux ressources biologiques. Par exemple, un chercheur a exprimé son impression que le choix de la notion retenue, ressources génétiques ou biologiques, relevait d'objectifs distincts : si la notion de ressources biologiques renvoie davantage à la protection de la biodiversité, en revanche celle de ressources génétiques implique de se préoccuper essentiellement de leur valorisation. Par ailleurs, ne pas restreindre le dispositif aux seules ressources génétiques mais inclure l'ensemble des ressources biologiques conduirait à un champ d'application très large, toute activité de collecte de ces ressources serait ainsi régie par la délibération, entraînant notamment un travail administratif supplémentaire (ex : négocier les contrats accessoires).

b) L'application du texte

Depuis l'entrée en vigueur de la délibération, des demandes ont été déposées auprès de la direction de l'environnement, émanant notamment de pépiniéristes et d'organismes de recherche présents en Nouvelle-Calédonie (IRD, IAC, UNC, Ifremer, etc.).

²⁴⁴ Sont exclus du champ d'application : l'usage domestique des ressources biologiques ; leur utilisation et échange traditionnels par les communautés locales ; les ressources génétiques humaines ; les ressources biologiques *ex situ* ; les ressources agricoles et alimentaires. Art. 311-3 du code de l'environnement de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie.

Le traitement de ces requêtes peut poser des difficultés aux services concernés, quant à l'interprétation des termes de la réglementation et partant de son champ d'application : en particulier, l'interprétation à donner aux notions de ressources « sauvages » ou « *in situ* » (sachant que les ressources *ex situ* sont exclues du champ de la délibération). Ainsi, dans le cas de demandes de collecte *in situ* de graines d'arbres qui ont été plantées, doit-on considérer qu'il s'agit de ressources sauvages, ou considérer qu'il s'agit de ressources *ex situ* ? La réponse entraîne le cas échéant l'application ou non du dispositif. Ce point fera l'objet de nouvelles discussions dans le cadre du travail de modifications entrepris par la province sud sur le texte de 2009.

2- Les éléments non intégrés dans la délibération de la Province Sud

a) *Les connaissances traditionnelles*

En raison du partage des compétences, la question des connaissances traditionnelles n'est pas traitée par la délibération de la province sud. La direction de l'environnement est cependant consciente de ce manque au vu des spécificités culturelles de la Nouvelle-Calédonie et la présence de communautés autochtones détentrices de connaissances traditionnelles.

En ce qui concerne la province nord, cette absence - ainsi que des contraintes de temps et de procédure - peut être l'une des raisons justifiant la non adoption d'un dispositif.

La question des connaissances traditionnelles est apparue lors des entretiens comme particulièrement sensible pour certains de nos interlocuteurs. Ceux-ci estiment que la transmission des connaissances traditionnelles est menacée et à partir de là, ce sont les connaissances elles-mêmes qui sont en danger. Par ailleurs, la transmission des connaissances peut représenter un danger. L'APA met en exergue ces deux aspects dès lors qu'il pourrait potentiellement renforcer ou au contraire affaiblir les connaissances et la pérennité des modalités de transmission.

La transmission des connaissances traditionnelles

La transmission des connaissances traditionnelles entre générations est une condition de leur préservation. Pourtant, certains de nos interlocuteurs ont insisté sur les difficultés à transmettre la coutume et la culture Kanak, dont les connaissances traditionnelles, aux jeunes générations et ce pour de multiples raisons.

La cohabitation entre tradition et modernité entraîne des phénomènes d'acculturation. La société Kanak a subi, et continue de subir, d'importantes mutations du fait des changements des modes de vie traditionnels tels que l'urbanisation ou encore les évolutions des structures familiales²⁴⁵. La société Kanak est particulièrement affectée par ces mutations, devant concilier « les trajectoires individuelles et l'itinéraire collectif²⁴⁶ ».

L'école constitue une autre cause de mutation des sociétés kanak. Il existe de fortes différences entre l'apprentissage dispensé dans les écoles et l'apprentissage traditionnel kanak, où « le savoir n'est que rarement transmis de manière formalisée et didactique²⁴⁷ » et où les jeunes doivent « aller la (l'instruction) chercher auprès des plus vieux ».

Dès lors, l'école en plus de transformer la socialisation au sein des communautés implique dans certains cas aussi « une rupture de la transmission des savoirs, des savoir-faire, des valeurs par les plus anciens »²⁴⁸.

Pour autant, des initiatives existent. Par exemple, la publication d'ouvrages de recettes ethnobotaniques qui vise tout à la fois la préservation et transmission des savoirs, ainsi que la cohésion de la communauté autour de la réalisation de ce type d'ouvrages. Au-delà, n'est-ce pas la question de l'évolution des modalités de transmission qui est posée ?

La transmission des connaissances traditionnelles à l'extérieur des communautés représente également pour nos interlocuteurs un enjeu tout aussi fondamental. Ces connaissances peuvent être considérées comme un patrimoine des communautés ; dès lors la maîtrise de la transmission et de l'utilisation des connaissances est un levier important sinon indispensable de la défense de l'identité Kanak. De plus, il existe une crainte de voir une utilisation contraire aux usages traditionnels, voire dangereuse, de ces connaissances.

b) Les ressources *ex situ*

Les ressources *ex situ* sont exclues du champ d'application du dispositif d'APA de la province sud, qu'il s'agisse de celles situées hors de Nouvelle-Calédonie ou dans les collections détenues par des acteurs néo-calédoniens. C'est par exemple le cas de l'IAC qui dispose de collections de ressources végétales qu'il peut être amené à échanger. Dans ce cas, les échanges sont encadrés par un accord de transfert de matériel (ATM) négocié entre l'IAC et les demandeurs de ces ressources.

c) Les ressources agricoles et alimentaires

Cette formulation conduit à exclure des espèces végétales (par ex. bananiers, arbres à pain) mais qui font l'objet de recherches et d'échanges, et traitées par ailleurs dans le système multilatéral mis en place dans le cadre de la FAO.

²⁴⁵ Godin P. dans Mvâ Vée : Revue culturelle kanak, n° 66-67, 2009-2010, pp. 15.

²⁴⁶ Passe J., Ibid. pp. 9.

²⁴⁷ Godin P., pp. 18.

²⁴⁸ Ibid.

3- Le traitement des demandes et le contrôle des activités de récoltes en Provinces Sud et Nord

Pour la période de janvier-février²⁴⁹ 2010, la province sud a reçu une quinzaine de demandes concernant les ressources terrestres et un nombre légèrement inférieur en ce qui concerne les ressources marines²⁵⁰. Depuis la mise en œuvre du dispositif, les demandes émanant d'utilisateurs basés en Nouvelle-Calédonie représentent la majorité des cas. Il a été fait mention d'une demande émanant d'un utilisateur japonais, mais dont le dossier incomplet n'a pas été accepté à ce jour.

a) L'instruction et le suivi exercés par la Province Sud dans le cadre de la délibération

Le traitement des demandes nécessite une instruction de deux mois en moyenne. C'est pourquoi il est désormais demandé aux demandeurs de déposer leur dossier au moins deux mois avant la collecte des ressources convoitées.

La direction de l'environnement a élaboré des formulaires types que les utilisateurs doivent compléter. Ces formulaires sont conservés et archivés afin d'assurer un suivi.

Le demandeur doit préciser : le nom scientifique/nom commun de la ressource, la quantité désirée, une description de l'activité (partie récoltée par ex.) ainsi que le lieu de la récolte. Il doit aussi être précisé la date ou la période de récolte et de transport, et la finalité de la collecte, de l'utilisation et/ou du transport.

Pour les services administratifs, l'interprétation, le traitement et l'instruction ne sont pas toujours aisés du fait de la complexité des éléments fournis dans la demande. Les agents de la direction de l'environnement ne disposent pas de toutes les compétences scientifiques pour apprécier les demandes. Cette complexité est aggravée par l'interprétation du champ d'application du dispositif et notamment des notions de « ressources naturelles sauvages », « ressources génétiques » et « *in situ/ex situ* ».

A la fin de la récolte, un rapport doit être remis aux services de l'environnement. Il permet d'assurer un suivi et un contrôle après l'octroi du permis d'accès. Si aucun rapport n'est rendu, la direction de l'environnement n'octroiera pas de nouveau permis d'accès au demandeur défaillant.

b) Le contrôle des activités de récolte dans les deux provinces

Au-delà de la collecte d'échantillons, l'un des enjeux pour les provinces est le contrôle de l'utilisation des ressources génétiques, qui déclenche le partage des avantages. Le demandeur doit préciser dans le formulaire de collecte l'utilisation visée. En revanche, la mention de la finalité ou de l'utilisation des ressources collectées n'est pas obligatoire dans le contrat type accessoire à la demande administrative d'accès proposé par la province sud.

La direction de l'environnement est donc seule responsable du contrôle de l'utilisation. Sachant que l'autorisation est donnée pour l'utilisation indiquée dans la demande d'accès, tout changement doit faire l'objet d'une nouvelle demande ou à tout le moins d'une information préalable. Néanmoins, si le demandeur n'effectue pas spontanément cette démarche, le contrôle de ses activités est pour le moins complexe, si ce n'est impossible. D'un autre côté il peut être difficile pour l'utilisateur de préciser dès sa demande d'accès toutes les finalités et utilisations de la collecte.

Toute la difficulté pour les provinces est donc le contrôle de cette utilisation qui implique de pouvoir contrôler l'activité du demandeur après la collecte : soit ce dernier fournit l'information à la province soit il revient à la province de chercher et trouver l'information sur cette utilisation²⁵¹. Ce contrôle est d'autant plus difficile en cas d'exportation des ressources collectées

²⁴⁹ Correspond à la période de congés en Nouvelle-Calédonie.

²⁵⁰ Ces chiffres correspondent aux données des mois de janvier et février 2010. Les chiffres exacts des demandes de collecte n'étaient pas disponibles lors de la mission.

²⁵¹ Le rapport demandé à l'issue de la collecte ne concerne pas l'utilisation.

(l'autorisation de collecte ne vaut pas autorisation d'exportation²⁵², celle-ci relevant de la compétence de la Nouvelle-Calédonie). Par exemple, a été évoqué le cas d'exportation de spécimens endémiques et représentatifs de la diversité végétale néo-calédonienne par des pépiniéristes privés sans autorisation pour la métropole. En province nord, le contrôle de l'accès est confié aux services provinciaux de la direction départementale de l'équipement (DDE).

Il ressort en effet que les **capacités** (humaines et matérielles) de suivi des activités des demandeurs quant à l'utilisation des ressources collectées sont un élément essentiel d'un dispositif d'APA. Cela nécessite des compétences scientifiques pour appréhender les informations fournies par le collecteur/utilisateur, et implique la possibilité d'accéder aux informations pertinentes à travers notamment les réseaux scientifiques (équipes, publications), tâche plus compliquée encore concernant le suivi des activités des acteurs privés. Or, ces connaissances sont nécessaires au contrôle de la véracité des indications fournies par les demandeurs et pour veiller au partage des avantages.

Les modalités de partage financier sont précisées dans la délibération de la province sud²⁵³. Concernant les avantages non commerciaux, le demandeur a l'obligation de faire parvenir au président de l'assemblée de province toutes les publications éventuelles sur la ressource collectée (art. 312-10). En outre, le contrat type précise que le demandeur s'engage à mentionner l'origine des échantillons dans toute publication découlant directement des collectes effectuées.

Dans les deux cas de figure, avantages commerciaux et non commerciaux, la difficulté pour les autorités administratives et les signataires du contrat est l'accès à l'information : relative à l'utilisation commerciale (par exemple un dépôt de brevet) et relative à l'utilisation non commerciale (par exemple accès aux réseaux scientifiques de publication).

4- Une réglementation jugée pénalisante par les chercheurs français

Pour les acteurs de la recherche présents en Nouvelle-Calédonie, l'obligation de déposer des demandes d'accès dans les conditions prévues par la délibération de 2009 constitue des contraintes nouvelles souvent en rupture des pratiques et des procédures antérieures.

Alors que les chercheurs ont été demandeurs d'une réglementation en la matière et ont participé au groupe de travail y afférent, qu'ils reconnaissent cette délibération comme un premier pas important, certains d'entre eux ont dit ressentir une « stigmatisation de la recherche locale ». Ils considèrent ces nouvelles règles comme d'autant plus « injustes » que les instituts de recherche locaux participent directement à faire progresser la connaissance de la biodiversité de la Nouvelle-Calédonie et à en valoriser les éléments. Si les chercheurs admettent la nécessité d'un cadre réglementaire qui limiterait les différents abus ou mauvaises pratiques, les contraintes actuelles ne leur paraissent pas toujours adaptées à l'objectif recherché. Ce sentiment se trouve renforcé par des cas de « chercheurs étrangers – touristes » qui n'auraient pas respecté les procédures de demande d'accès et de partage des avantages, et utiliseraient et valoriseraient librement les ressources. Il a été fait notamment mention de publications étrangères traitant de ressources provenant de Nouvelle-Calédonie sans établir qu'une autorisation d'accès n'ait apparemment été délivrée. Ce sentiment d'injustice est renforcé par l'impression de pillage ressentie par les chercheurs travaillant sur des espèces endémiques, qu'ils considèrent comme emblématiques et participant à l'identité même de la Nouvelle-Calédonie.

La réalité des procédures existantes (1/2)

- Un champ d'application difficile à interpréter.
- Un contrôle et un suivi essentiels et complexes.
- Le cumul de la délibération avec d'autres réglementations.
- Les connaissances traditionnelles associées : des enjeux forts absents du dispositif.

²⁵² Art. 312-8 du code de l'environnement de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie.

²⁵³ Art. 313-3 du code de l'environnement de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie.

- La reconnaissance par les chercheurs de la nécessité d'un cadre réglementaire mais une impression de stigmatisation par le texte adopté.

B) Particularités liées à la situation juridique et culturelle de la Nouvelle-Calédonie

1- L'identification des interlocuteurs

Il ne semble pas exister de problème d'identification pour les **autorités administratives** compétentes. Les services en charge de l'environnement de la province sud et la province nord sont identifiés comme autorités compétentes pour délivrer une autorisation d'accès.

En revanche, la situation est plus complexe concernant l'identification des propriétaires et des gestionnaires des ressources et/ou des espaces convoités, ce qui est la condition préalable à la conclusion d'un contrat accessoire lorsque celui-ci est requis, ou à l'obtention d'une autorisation d'accès à des ressources ou des espaces protégés par une réglementation spécifique (espèces/espaces protégés).

Il existe potentiellement une multitude d'acteurs disposant de droits plus ou moins étendus sur les ressources et/ou les espaces, et par conséquent de droits de contrôle sur l'accès aux ressources.

Tout d'abord, les **propriétaires des terres**, personnes privées, personnes publiques ou encore propriétaires coutumiers, doivent donner leur consentement pour pénétrer sur leur propriété et collecter la ressource. Cette autorisation, ou plus précisément cet accord, découle des prérogatives attachées au droit de propriété et se traduit par la conclusion d'un contrat accessoire. Or, l'identification des acteurs compétents pour signer le contrat accessoire n'est pas toujours aisée. La situation est d'autant plus problématique lorsque les ressources convoitées se trouvent sur plusieurs zones géographiques impliquant des personnes différentes. En conséquence, plusieurs phases de négociation avec chacune des personnes concernées peuvent être nécessaires ralentissant de ce fait les procédures d'accès. Il faut rappeler en effet, que les autorisations de la province ne sont traitées et éventuellement octroyées que si le collecteur joint à sa demande le ou les **contrat(s) accessoire(s)** établi(s) avec le(s) propriétaire(s).

Par ailleurs, il existe également des personnes ou des organismes **gestionnaires** d'espaces tels que les réserves naturelles par exemple. Ces acteurs chargés de gérer ces espaces ou ces espèces appliquent les réglementations en vigueur. Ainsi, si la collecte/capture d'espèces protégées est en principe interdite, des dérogations peuvent néanmoins être accordées par ces autorités.

Ce n'est qu'une fois les accords des propriétaires et les autorisations éventuelles des gestionnaires d'espaces recueillis que le dispositif APA de la province sud peut s'appliquer. En pratique, lorsque le cas se pose une seule convention est établie, qui cumule à la fois l'accès à la réserve et l'accès à la ressource.

De plus, en Nouvelle-Calédonie, la coexistence entre droit commun et coutume peut être source de difficultés supplémentaires. La coutume est reconnue et consacrée constitutionnellement en Nouvelle-Calédonie et les terres coutumières sont régies par la coutume. Or celle-ci, par définition, n'est pas écrite²⁵⁴. Dès lors, il n'est pas aisé de connaître les règles d'accès aux ressources et aux espaces pour les terres coutumières contrairement aux procédures d'accès aux terrains privés ou appartenant à des collectivités. L'accès à ces espaces nécessite donc des recherches potentiellement plus longues afin d'identifier la ou les personne(s) compétente(s) pour conclure le contrat accessoire et ainsi respecter les règles d'accès aux terres coutumières.

²⁵⁴ Lafargue R., Nicolau G., Pignarre G., *supra*.

Les effets juridiques de la délibération sur les droits et pouvoirs attachés à la propriété privée

1^{er} situation : une ressource endémique n'est présente que sur une seule propriété privée et le propriétaire en refuse l'accès. Cela revient implicitement à étendre les prérogatives attachées au droit de propriété, non plus seulement aux échantillons présents sur les terres mais à l'espèce elle-même.

2^e situation : une espèce est présente sur plusieurs propriétés mais la collecte ne se fait que sur un seul terrain. Aux termes de la délibération, le partage des éventuels avantages ne concernera que le propriétaire de ce terrain. Doit-on considérer que les conditions d'équité et de justice sont remplies ?

2- L'appréhension et la compréhension des spécificités juridiques et culturelles de la Nouvelle-Calédonie

a) Rapports des communautés mélanésiennes au monde

Les communautés mélanésiennes ont construit des liens très particuliers avec la terre et l'environnement en général :

« Pour les mélanésien, l'identité d'une personne n'existe qu'en fonction des autres membres du groupe. Or le groupe, et par voie de conséquence l'individu, n'existe qu'en référence à la nature, que ce soient le monde animal végétal, les rivières, etc. La terre est ainsi à la base de l'organisation sociale traditionnelle mélanésienne²⁵⁵ ».

« La terre représente un élément clé dans l'identité canaque et selon Alain Saussol (...) « la terre n'est pas une propriété avec ses frontières. C'est l'approvisionnement en nourriture pour le clan, la commémoration de la tradition et la fondation de l'identité canaque qui est une sorte d'auto concept foncier. Chaque nom de clan représente un toponyme, le nom d'un site où l'ancêtre du clan s'est manifesté ainsi que tous les sites successifs occupés dans l'histoire du clan. La terre est inaliénable parce qu'elle n'appartient pas à l'homme mais l'homme appartient à la terre²⁵⁶ ».

« Pour la plupart des observateurs scientifiques, les droits fonciers que les mélanésien exercent sur leurs terres s'apparentent à une propriété familiale, les auteurs modernes préférant utiliser l'expression de « propriété clanique ». Cette propriété confère à un groupe humain, le clan, un droit perpétuel, exclusif et absolu sur le sol qu'il exploite et où il vit²⁵⁷ ».

« Les mélanésien, aujourd'hui, parlent de propriété coutumière et soulignent que les véritables propriétaires fonciers ont des devoirs à l'égard de la terre. Les clans ne peuvent ni la donner ni la céder. Ils en sont simplement les détenteurs²⁵⁸ ».

Les rapports au monde qu'entretiennent les communautés mélanésiennes illustrent ainsi la diversité des rapports « nature/culture » selon les sociétés considérées²⁵⁹. Ces visions différentes du monde entraînent la construction de systèmes juridiques divers²⁶⁰ ; le droit commun et la coutume kanak en sont évidemment des exemples qui coexistent en Nouvelle-Calédonie. Le statut des terres coutumières consacré par la loi organique de 1999 est un exemple de métissage juridique qui semble, dans ce cas, permettre le respect des liens particuliers des Kanak à la terre.

²⁵⁵ Martini C., pp. 80.

²⁵⁶ Ibid.

²⁵⁷ Ibid.

²⁵⁸ Ibid.

²⁵⁹ Voir par exemple Descola P., *Par-delà nature et culture*, NRF, Gallimard, 2005.

²⁶⁰ Comme l'illustre une citation de Michel Alliot qui a travaillé sur la notion d'archétypes sociaux. « Dis-moi comment tu penses le monde, je te dirai comment tu penses le droit ». Alliot M., *Le droit et le service public au miroir de l'anthropologie*, Paris, éd. Karthala, 2003.

En ce qui concerne le littoral, la situation est plus délicate dans la mesure où droit commun et droit coutumier des pêcheurs mélanésien procèdent de visions contradictoires de la mer.

« Le droit français opère une distinction entre le bord de mer ou rivage, la zone des 50 pas géométriques, et la zone économique exclusive du territoire. Pour le droit coutumier, qui n'oppose pas le domaine maritime au territoire, cette distinction n'a pas lieu d'être. Chaque occupant possède un territoire dont les limites terrestres sont celles qui, à l'intérieur des terres, le sépare des domaines voisins, et qui dans la mer, se prolonge jusqu'au récif-barrière. Le rivage est délimité entre les différents occupants du bord de mer dans le prolongement du territoire de chacun. Il fait partie du domaine terrestre de chaque clan propriétaire quelque soit sa nature (mangrove, sable, etc.)²⁶¹ ».

Des droits d'usage sont associés à ces espaces :

« Seuls les clans du bord de mer ont accès à la mer et aux produits de la mer. Ces droits, en tant qu'occupants du bord de mer, les distinguent des gens de la vallée chez lesquels ils ne sont pas autorisés à aller chasser librement. Il s'agit cependant d'une règle générale car individuellement, ils peuvent accompagner des personnes du bord de mer ou de l'intérieur à la pêche ou à la chasse ».

Dès lors ces spécificités en Nouvelle-Calédonie peuvent être sources d'incompréhension et d'insécurité juridique pour ces acteurs non initiés à cette dualité juridique.

b) La communauté des chercheurs face à ces spécificités

Les chercheurs rencontrés ont fait état de difficultés auxquelles ils étaient confrontés, celles-ci pouvant se présenter en préalable à toute activité de collecte (refus des autorisations de la part de l'administration et/ou des autorités coutumières) mais également dans les cas où les autorisations préalables avaient été recueillies auprès des populations vivant sur ces territoires.

Les chercheurs ont avancé deux interprétations à cette situation. D'une part, ils reconnaissent que certaines pratiques antérieures ont pu et peuvent continuer de produire une méfiance de la part des communautés et des administrations. D'autre part, ils ont indiqué avoir été parfois mal orientés dans leurs démarches auprès des autorités coutumières, et avoir ainsi obtenu l'autorisation d'une personne non compétente pour la fournir. Dans ce cas, ils sont alors considérés comme n'ayant pas respecté les pratiques d'accès coutumières puisqu'ils ne détiennent pas d'autorisation « légitime », c'est-à-dire reconnue comme telle par la communauté.

Pour les chercheurs rencontrés, ce dernier point a des conséquences très concrètes sur leurs activités, puisqu'ils sont tentés d'exclure de leur champ de recherche/zone de prospection certains secteurs géographiques tels que des terres coutumières. Devant la complexité parfois à simplement connaître la coutume et identifier les interlocuteurs légitimes, le sentiment exprimé par certains chercheurs est que cela ne relève pas de leurs compétences ni de leur « cœur de métier » que de procéder à un travail d'ordre ethnologique sur les spécificités culturelles des communautés autochtones. En ce sens, ces chercheurs disent ne pas disposer de visibilité et d'informations fiables quant à l'identification des interlocuteurs et des procédures à suivre auprès de ces communautés.

La situation en milieu marin présente des particularités ; le droit commun ne reconnaissant pas de droits sur la mer. Par exemple, l'Ifremer vient de lancer très récemment des projets de bioprospection sur le territoire marin qui seront suivis de projets de valorisation. En complément des procédures auprès des provinces sud et nord, une démarche de demande d'accès pour la collecte d'échantillons a été effectuée auprès des communautés vivant dans les zones concernées, à savoir près du littoral. Ces demandes et leur acceptation n'ont pas été formulées sous forme d'accords écrits, mais seraient d'ores et déjà pratique courante.

²⁶¹ Martini C., *supra*, pp. 81.

Lors de la phase de valorisation, il est possible que des contrats ne puissent pas être signés avec les clans concernés par les collectes dans le milieu marin étant donné que ces clans ne disposent d'aucun droit individuel ou collectif reconnu officiellement sur ces espaces ou sur les ressources s'y trouvant. De plus, selon certains, les clans ne disposeraient pas de la personnalité juridique, reconnue aux seuls GDPL. Cette question est toutefois sujette à interprétation dans la mesure où une personnalité juridique peut être reconnue à tout groupement qui poursuit un intérêt licite, même sans texte, comme la Cour de cassation l'a déjà fait pour les comités d'entreprise²⁶².

Si cet exemple démontre que les spécificités coutumières peuvent être intégrées dans les programmes de prospection, il démontre également la fragilité des situations non reconnues par le droit commun qui peut se traduire par une insécurité juridique. D'un côté, il est nécessaire et légitime d'obtenir l'accord des communautés pour accéder aux ressources marines, mais d'un autre côté, cet accord n'a pas de bases légales solides, en particulier concernant la phase de partage des avantages résultant de l'utilisation des ressources.

La réalité des procédures existantes (2/2)

- Difficulté d'identifier le « bon interlocuteur ».
- Droit commun et coutume : des rapports au monde différents.
- Manque de compétences particulières mais indispensables pour appréhender les spécificités juridiques et culturelles.

²⁶² La Cour de Cassation a reconnu que « la personnalité civile n'est pas une création de la loi ; qu'elle appartient en principe à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes par suite d'être juridiquement reconnus et protégés », Civ. 2^{ème}, 28 janvier 1954, Gaz. Pal., 1954. 1. 205 ou Dalloz 1954, p. 217. Voir, Lafargue R., note *supra* **Erreur ! Source du renvoi introuvable.**, pp. 92.

PARTIE III – LE PARTAGE DES AVANTAGES EN NOUVELLE-CALÉDONIE

Si l'état des lieux des procédures existantes pour le partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées est possible, l'étude de l'effectivité de ces mécanismes est plus problématique compte tenu du peu de recul actuel. Certains projets de recherche nécessitent plusieurs années avant que des avantages émergent.

I. Définition, modalités et appréciation du partage des avantages

Il existe, selon les acteurs rencontrés, une diversité de conceptions de la notion d'avantages (A) et de l'appréciation de l'équité du partage des avantages (B). Ces questions et ces positions font également l'objet de débats au niveau international.

A) Définition des avantages et des modalités de partage

La notion d'avantages n'est pas définie, ni par la CDB ni par la délibération de la province sud, laissant plusieurs interprétations possibles. Les entretiens ont montré par exemple que pour les chercheurs, une publication reprenant les résultats obtenus suite à l'exploitation de ressources et aux travaux des chercheurs constitue en elle-même un partage des avantages en ce qu'elle permet une transmission des connaissances. **Les avantages sont donc ces nouvelles connaissances, et la publication le moyen de partager.** Le sentiment de participer au partage des avantages est plus ou moins prononcé selon la nature des publications et le public visé : articles, travaux scientifiques ou ouvrages de vulgarisation (par ex. guides pratiques publiés par l'IAC, publication à paraître par l'Ifremer où les communautés apparaissent en co-auteurs).

Pour d'autres, le partage des avantages réside essentiellement dans la possibilité de disposer d'un accès libre aux résultats, qu'il s'agisse d'un médicament ou d'une publication. L'avantage peut être financier lorsqu'une application industrielle est rendue possible grâce aux résultats obtenus.

Une diversité de conceptions existe également en ce qui concerne les **modalités de partage** des avantages, tant du point de vue de la forme (monétaire, autres) que du point de vue du **moment du partage**, certaines recherches se déroulant sur des pas de temps longs.

Certains de nos interlocuteurs ont indiqué procéder à des restitutions de leurs travaux auprès des communautés, par le biais de réunions d'informations, mais s'interrogent sur l'échelle la plus pertinente pour attirer le plus grand nombre : du local à l'échelle du territoire de la Nouvelle-Calédonie. Toutes les rencontres ne connaissent pas le même succès et il arrive que la mobilisation ne touche que très peu de personnes. Dans ce domaine, ils estiment manquer d'informations et d'interlocuteurs afin d'organiser des restitutions qui satisferaient les populations locales et rempliraient les conditions d'un partage juste et équitable.

Par ailleurs, si les chercheurs rencontrés se déclarent dans l'ensemble favorables à la restitution de leurs résultats auprès des services administratifs et des communautés, celle-ci se heurte aux obstacles inhérents à la communication à des non chercheurs de résultats scientifiques : difficultés à comprendre et apprécier des informations scientifiques d'un côté et efforts et temps consacrés à la vulgarisation de l'autre. Pour classique qu'elle soit, cette situation peut être source de difficultés supplémentaires quant à la bonne application d'un dispositif d'APA dans la mesure où ces résultats de recherche peuvent être considérés comme des « avantages » qu'il est dès lors nécessaire de partager.

B) Appréciation de l'équité du partage des avantages

La définition des avantages ainsi que des modalités de partage sont d'une grande importance pour que le partage soit perçu comme juste et équitable par les différentes personnes impliquées. Pour les autorités administratives, les informations fournies par les chercheurs (rapports, articles scientifiques, etc.) ne sont pas toujours compréhensibles pour un public non-spécialiste, et ne

constituent pas des connaissances qu'ils pourraient utiliser ou valoriser, dans le cadre de projets ou pour le développement de leur collectivité par exemple.

Afin d'illustrer l'impression d'une absence d'une conception commune d'un partage juste et équitable, presque tous les acteurs rencontrés ont relaté l'exemple de la ciguatéra et ont fait référence au possible développement de médicaments à partir d'informations ethnobotaniques.

Extraits d'une publication parue sur le sujet²⁶³ :

« Des scientifiques de l'IRD et leurs confrères ont élucidé les mécanismes de cette maladie. Ces connaissances leur ont permis de développer des tests pour dépister en laboratoire, parmi une centaine de plantes médicinales candidates, celles qui possédaient effectivement des molécules active ».

Leurs travaux ont abouti au dépôt par l'IRD d'un brevet pour une molécule détoxifiante de la ciguatéra, l'acide rosmarinique ».

Une centaine de plantes candidates a été testée, une espèce a donné des résultats concluants contre la fixation des toxines : l'*Heliotropium foertherianum*, aussi appelée « faux tabac ».

« Cette dernière est la plante médicinale la plus fréquemment utilisée dans les remèdes traditionnels contre la ciguatéra, en Nouvelle-Calédonie, mais aussi au Vanuatu, à Tonga, en Micronésie, en Polynésie française et jusqu'au Japon. Ce petit arbuste à cime étalée en ombrelle peut atteindre 5 mètres de haut et sert opportunément comme plantes ornementales sur... les plages. Était-ce un acte préventif des anciens qui a été perpétué ? »

« Les chercheurs ont donc confirmé scientifiquement l'efficacité du « faux tabac » contre la gratte. Les analyses moléculaires ont en effet révélé que la molécule active contenue dans les extraits de cette plante correspond à l'acide rosmarinique ».

« L'IRD a donc déposé un brevet pour développer, à partir de sa structure chimique initiale, des dérivés présentant un pouvoir détoxifiant renforcé, tout en conservant son innocuité. Ces investigations auront duré globalement une vingtaine d'année, mais elles illustrent une aventure scientifique passionnante, alliant l'ethnopharmacologie à la biologie moléculaire, la tradition et la modernité ».

Dans cet exemple, des connaissances traditionnelles pré-existantes ont permis d'identifier des espèces de plantes aux propriétés intéressantes pour lutter contre « la gratte ». Pour les chercheurs, les recherches menées pour isoler la molécule active, la compréhension et la validation des résultats obtenus, la « plus-value » du savoir scientifique, représenteraient en soi un avantage. A l'inverse pour les populations locales, le dépôt d'un brevet et l'éventuelle mise sur le marché d'un médicament, estimés ne bénéficier qu'aux exploitants, et le fait pour les utilisateurs du médicament de devoir payer pour un produit que les connaissances traditionnelles ont permis plus ou moins directement de développer, n'est pas considéré comme un partage juste et équitable puisqu'aucun retour (comme un accès libre au produit par exemple) n'est prévu.

²⁶³ <http://www.ird.fr/la-mediathèque/fiches-d-actualites-scientifiques/338-ciguatera-les-remedes-traditionnels-sources-d-antidotes#1> et http://www.ird.fr/content/download/10581/104898/version/1/file/FAS338f_web.pdf.

II. Identification des bénéficiaires du partage des avantages

Les chercheurs rencontrés ont évoqué la confusion sur les avantages découlant de leurs travaux. Concernant les brevets, les chercheurs ont rappelé qu'ils n'étaient le plus souvent pas les bénéficiaires directs et que les avantages pour eux pouvaient se résumer à de la connaissance. Il existerait donc des confusions quant aux bénéficiaires des avantages sur lesquels devrait peser la responsabilité d'assurer un partage équitable.

Lorsque les avantages à partager sont connus et définis, les chercheurs rencontrés ont fait part de leurs difficultés dans certains cas à déterminer les personnes qui devraient être bénéficiaires du partage.

Il s'agit notamment de la désignation précise de l'individu ou le cas échéant d'un groupe disposant de droits. Les chercheurs ne disposent pas toujours de l'information et/ou ne peuvent simplement pas inclure des bénéficiaires dans le partage des avantages, ces derniers n'ayant pas de personnalité juridique, ni de droits reconnus sur un espace et/ou une ressource, ni de droit collectif reconnu. C'est notamment le cas dans le cadre de recherches sur le domaine marin. La question se pose également en matière de connaissances traditionnelles, et plus particulièrement lorsque celles-ci sont détenues par plus d'une communauté.

Pour certains acteurs rencontrés, l'activité même de recherche participe au partage des avantages, par exemple, la constitution de listes d'espèces par les chercheurs qui sont ensuite utilisées par les administrations pour fonder des mesures de protection voire des contrôles de prélèvements.

Aucun cas d'avantage financier n'a été rapporté, les cas rencontrés en Nouvelle-Calédonie se sont révélés générer des avantages non économiques. Il est toutefois difficile de déterminer si cela est dû à l'absence même d'avantage économique ou à l'absence de partage lorsque des avantages économiques ont été générés.

Quel partage juste et équitable des avantages ?

- Absence de définition partagée des notions d'avantage et de partage.
- Difficulté d'identification des bénéficiaires.

ANNEXES DU CHAPITRE 1 – VOLUME II

ANNEXE 1 : ACTEURS DE NOUVELLE-CALÉDONIE CONTACTES ET/OU RENCONTRES

ARLIE Ghislaine, Présidente de la commission de l'environnement de la province sud, Maire de la Commune de Farino (Parc des Grandes Fougères), Présidente de l'Association Française des Maires, Conseillère Provinciale, Conseillère de la Nouvelle-Calédonie

AUPETIT Sylvine, Chargée de l'application du code de l'environnement, Service des milieux terrestres de la direction de l'environnement de la Province Sud

BOUACOU Raoul, Conservatoire de l'Igname de Nouvelle-Calédonie

CASSAN Jean-Jérôme, Ingénieur environnement, direction du développement économique et de l'environnement de la Province Nord

CLUA Eric, Coordinateur du programme CRISP (The Coral Reef Initiative for the South Pacific)

CORNUT Etienne, Laboratoire Recherches Juridiques et Economiques de l'Université de Nouvelle-Calédonie

DUCOUSSO Marc, Chercheur du Cirad détaché auprès de l'IRD

GARNIER Dominique, Service de l'environnement terrestre de la Province Sud

GATEBLE Gildas, Chercheur à l'IAC

GOA Patricia, Présidente de la commission des affaires culturelles de la Province Nord

GOARANT Anne-Claire, Chef du service des milieux terrestres, Direction de l'environnement de la Province Sud

HARTMANN Catherine, Directrice par intérim de l'IRD

HERRENSCHMIDT Jean-Brice, Géographe culturel, GIE Océanide et IRD

JEWINE Paul, Sénateur coutumier représentant de l'Aire Nengone, Commission Santé et médecine traditionnelle

JOURAND Philippe, Chercheur à l'IRD

JOURDAN Hervé, Chercheur à l'IRD

KAGY Valérie, Chercheuse à l'IAC

LEBEGIN Stéphane, Chercheur à l'IAC

LOUBERSAC Lionel, Directeur délégué de l'Ifremer en Nouvelle-Calédonie

MAGGIA Laurent, Chercheur à l'IAC

MAI Michel, Responsable du Bureau de la protection du lagon et des aménagements de la Province Sud

MAPOU Raphaël, Chargé de mission au Sénat coutumier

MERLOT Sylvain, Chercheur à l'IRD

MEUREUREU Goin Dick, Sénateur coutumier, représentant de l'Aire Paici Camuki, Commission Affaire culturelle

MEYER Nadège, Laboratoire Recherches Juridiques et Economiques de l'Université de Nouvelle-Calédonie

MILLE Christian, Chercheur à l'IAC

MUNZINGER Jérôme, Chercheur à l'IRD

NAISSELINE Nidoïsh, Président de Destination Iles Loyauté, Grand chef coutumier de l'Ile de Maré

PAYRI Claude, Chercheuse à l'IRD

PONTON Dominique, Chercheur à l'IRD

SIO Albert, Directeur des affaires culturelles à la Province Nord

THEIN BOUEONE Damas, Sénateur coutumier représentant de l'Aire Hoot Ma Whaap, Commission Développement économique et Social

ANNEXE 2 : CODE DE L'ENVIRONNEMENT DE LA PROVINCE SUD DE NOUVELLE-CALEDONIE, ARTICLES 311-1 A 315-4

Titre I : Récoltes et exploitation des ressources biologiques, génétiques et biochimiques

Chapitre I - Champ d'application

Article 311-1

(article 3 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Le présent titre régit l'accès et l'utilisation des ressources naturelles sauvages, terrestres et marines, situées dans les limites géographiques de la province, ainsi que leurs dérivés, génétiques et biochimiques, sans préjudice des réglementations spécifiques plus contraignantes.

Pour l'application du présent titre, les ressources génétiques sont définies comme tout matériel génétique de valeur avérée ou potentielle.

Le matériel génétique est défini comme toute matière extraite de plantes, d'animaux, de microbes ou d'autre origine, contenant des unités fonctionnelles d'hérédité.

Les ressources biochimiques sont définies comme tout matériel issu de plantes, d'animaux, de champignons ou de micro-organismes qui contient des caractéristiques spécifiques ou des molécules particulières ou qui mènent à leur conception.

Article 311-2

(article 4 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Sont concernées par le présent titre les activités de récolte effectuées par toute personne physique ou morale, de droit privé comme de droit public, à des fins commerciales ou non, industrielles ou non, biotechnologiques, de bioprospection, scientifiques, d'enseignement ou de conservation, ci-après dénommées récolteur.

Pour l'application du présent titre, les activités biotechnologiques sont entendues comme comprenant toute application utilisant les ressources biologiques des organismes vivants, ou leurs dérivés pour la création et la modification de produits pour une utilisation spécifique.

Article 311-3

(article 5 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Sont exclues du champ d'application du présent titre :

- 1° L'usage domestique des ressources biologiques ;
- 2° Leur utilisation et échange traditionnels par les communautés locales ;
- 3° Les ressources génétiques humaines ;
- 4° Les ressources biologiques ex situ ;
- 5° Les ressources agricoles et alimentaires.

Article 311-4

(article 6 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Le présent titre s'applique aux ressources mentionnées à l'article 311-1, quelle que soit la nature de la propriété sur laquelle elles se trouvent : privée, publique ou coutumière.

Chapitre II - Procédure d'accès

Article 312-1

(article 7 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Le récolteur doit préalablement à tout prélèvement obtenir une autorisation d'accès à des ressources biologiques auprès du président de l'assemblée de province.

Article 312-2

(article 8 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Lors du dépôt de la demande d'accès, le versement de frais de dossier sera exigé, la charge finale de ces frais reposant sur le mandant du récolteur, le cas échéant. Ces frais de dossier s'élèvent à un montant égal au salaire minimum garanti brut mensuel pour les récolteurs non établis en Nouvelle-Calédonie. Ce montant est réduit de moitié pour les récolteurs locaux, ainsi que pour les organismes de recherche publics présents en Nouvelle-Calédonie.

Des exonérations peuvent être accordées aux producteurs locaux en fonction de leur chiffre d'affaires ou de leur activité par délibération du bureau de l'assemblée de province. Les établissements scolaires sollicitant une autorisation d'accès dans un but exclusivement pédagogique sont exonérés des frais de dossier.

Article 312-3

(article 9 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Un récolteur étranger ne pourra obtenir d'autorisation sans avis préalable sur son projet d'un organisme de recherche public présent en Nouvelle-Calédonie. À cette occasion, l'organisme de recherche pourra, s'il le juge nécessaire, spécifier qu'il est souhaitable que l'accès à la ressource se fasse dans le cadre d'une convention entre l'organisme de recherche et le récolteur étranger. Dans l'hypothèse d'un partenariat entre le récolteur étranger et l'organisme de recherche, le récolteur est tenu d'accepter la participation des scientifiques affectés dans les organismes de recherches implantés en Nouvelle-Calédonie, dans l'objectif d'accroître la capacité scientifique locale.

Article 312-4

(article 10 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Le formulaire de demande d'accès est obligatoirement accompagné du contrat accessoire conclu avec le propriétaire du terrain sur lequel se situent les ressources convoitées, dans les conditions définies au chapitre suivant.

Article 312-5

(article 11 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

En cas de refus d'autorisation d'accès, il est procédé au remboursement partiel des frais de dossier, à hauteur de 50 %. L'instruction du dossier peut également aboutir à une demande de complément d'informations.

Article 312-6

(article 12 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

L'accès est autorisé pour une durée maximum d'un an, renouvelable avec l'accord exprès du président de l'assemblée de province. Le renouvellement doit être sollicité au moins deux mois avant l'expiration de l'autorisation en cours de validité.

Dans le cas de recherches ponctuelles, lorsqu'elles se sont révélées infructueuses pour des raisons indépendantes du récolteur, l'autorisation peut, à la demande du récolteur, faire l'objet d'un report.

Lorsque cela apparaît nécessaire, le président de l'assemblée de province peut imposer la présence d'un guide local. La rémunération de ce guide est alors assurée par le récolteur ou, le cas échéant, son mandant.

Article 312-7

(article 13 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

L'autorisation ne peut être cédée ou transférée, à titre gratuit ou onéreux. Elle est octroyée au donneur d'ordre ou au responsable scientifique s'agissant des organismes publics de recherche ou tout mandataire.

Article 312-8

(article 14 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

La demande d'autorisation mentionne obligatoirement l'intention du bioprospecteur d'exporter ou non les ressources récoltées, ainsi que les méthodes de collecte.

L'autorisation d'accès ne vaut pas autorisation d'exportation.

Article 312-9

(article 15 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Dans l'instruction de la demande, le président de l'assemblée de province prend notamment en considération : l'ampleur du projet, l'importance du budget de recherche engagé, l'intérêt scientifique, l'état de conservation du bien, la contribution du projet à la conservation et à l'utilisation durable des ressources biologiques et les impacts, les risques et dangers du projet relativement à la diversité biologique et à son utilisation durable. S'il l'estime nécessaire, le président de l'assemblée de province peut imposer au récolteur un état du site avant récolte ou la production d'une étude ou d'une notice d'impact sur l'environnement.

Article 312-10

(article 164 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Le président de l'assemblée de province peut imposer au récolteur la remise ou la présentation d'un échantillon de chaque espèce prélevée. Les holotypes sont obligatoirement déposés auprès du Muséum national d'histoire naturelle de Paris. Un isotype ou un paratype est déposé dans un des organismes de recherche publics présents en Nouvelle-Calédonie. La remise de l'holotype et de l'isotype ou du paratype, doit être opérée dans un délai d'un mois après la publication de la description de l'espèce, sous peine, le cas échéant, de révocation de l'autorisation. Ces échantillons sont ensuite conservés par les organismes publics de recherche présents en Nouvelle-Calédonie, lorsque des structures de conservation adaptées y sont disponibles. Au cas contraire, le service provincial compétent peut demander la restitution de l'échantillon lorsque la conservation devient ultérieurement possible en Nouvelle-Calédonie.

Chaque semestre ou, lorsque l'autorisation est inférieure à six mois, à la fin de la récolte, le récolteur établit un rapport de récolte détaillé, selon le modèle-type approuvé par le bureau de l'assemblée de province et s'engage à faire parvenir au président de l'assemblée de province toutes les publications éventuelles sur la ressource collectée.

Chapitre III - Le Consentement préalable en connaissance de cause et le partage des bénéfices

Article 313-1

(article 17 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Préalablement à toute récolte, le récolteur doit obtenir le consentement éclairé des propriétaires des terres sur lesquelles se trouve la ressource convoitée. Ce consentement doit être formalisé dans un contrat accessoire. Le contrat doit être écrit et rédigé en français et le cas échéant dans une langue compréhensible par le fournisseur de la ressource. Le contrat précise les compensations financières et non financières concédées en contrepartie de l'accès aux ressources, dans les conditions fixées ci-après.

Article 313-2

(article 18 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Dans l'hypothèse où la ressource se situe sur des terres coutumières, le contrat accessoire doit être accompagné d'un acte coutumier attestant de l'accord des populations concernées.

Article 313-3

(article 19 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

En contrepartie de l'accès aux ressources, les parties s'accordent sur les compensations financières concédées par le récolteur ou son mandant, le cas échéant. Ces compensations ne peuvent être inférieures à 10 % du budget de recherche pour les entreprises commerciales et, en

tout état de cause, à moins de 2 % du montant des ventes des produits dérivés de la ressource collectée avant imposition. Ces obligations s'imposent également lorsque l'autorisation de récolte a été obtenue par un organisme de recherche public cédant ultérieurement les résultats de ses recherches à une entreprise commerciale. Une telle cession ne peut avoir lieu sans le consentement du président de l'assemblée de province et du propriétaire des terres sur lesquelles les ressources ont été récoltées. La convention peut prévoir tout autre avantage non financier en sus des obligations définies aux alinéas précédents.

Article 313-4

(article 20 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Les sommes collectées en application de l'article 313-3 sont réparties entre la province et les propriétaires des sites prospectés au moment de la récolte, à raison de 35 % pour la province, 65 % pour le(s) propriétaire(s).

Article 313-5

(article 21 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Les sommes ainsi encaissées par la province permettent de soutenir, pour un montant équivalent à 50 % des sommes perçues, des mesures en faveur de la protection et de la préservation de la biodiversité.

Il peut s'agir notamment de :

1° Mettre en place de nouvelles aires protégées, ou de renforcer la protection d'aires déjà existantes pour conserver la diversité biologique ;

2° Favoriser la protection des écosystèmes et des habitats naturels, ainsi que le maintien de populations viables d'espèces dans leur milieu naturel ;

3° Promouvoir un développement durable dans les zones adjacentes aux zones protégées en vue de renforcer la protection de ces dernières ;

4° Remettre en état et restaurer les écosystèmes dégradés et favoriser la reconstitution des espèces menacées ;

5° Mettre en place ou maintenir des moyens pour réglementer, gérer ou maîtriser les risques associés à l'utilisation et à la libération d'espèces exotiques envahissantes ou d'organismes vivants et modifiés résultant de la biotechnologie qui risquent d'avoir sur l'environnement des impacts défavorables qui pourraient influencer sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine ;

6° Promouvoir le respect, la préservation et le maintien des connaissances, innovations et pratiques des communautés locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et en favoriser l'application à une plus grande échelle, avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques ;

7° Encourager le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques.

Article 313-6

(article 22 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 Relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Une caution d'un montant forfaitaire d'un million deux cent mille francs CFP ou, dans le cas d'un établissement public, une attestation sur l'honneur, doit être déposée auprès du président de l'assemblée de province dès l'octroi de l'autorisation d'accès à la ressource, avant toute collecte. La province a la possibilité de diminuer le montant de cette caution si la recherche a manifestement pour objet la préservation de la biodiversité.

Article 313-7

(article 23 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

La caution n'est restituée qu'après transmission au président de l'assemblée de province du rapport de récolte mentionné à l'article 312-10.

Chapitre IV - Utilisation des ressources collectées

Article 314-1

(article 24 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

La production, la cession à titre gratuit ou onéreux, l'utilisation, le transport des ressources naturelles sauvages au sens de la présente réglementation doivent faire l'objet d'une autorisation délivrée par le président de l'assemblée de province.

Chapitre V - Contrôle de sanctions

Article 315-1

(article 25 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Lorsqu'un intérêt scientifique particulier ou que les nécessités de la préservation du patrimoine biologique justifient la conservation des ressources naturelles sauvages, sont interdits hors ou au-delà de l'autorisation accordée par le président de l'assemblée de province :

1° La destruction, l'enlèvement, la mutilation, la coupe, la cueillette ou récolte, l'arrachage, le transport, le colportage, la détention, l'utilisation, la mise en vente, la vente ou l'achat des ressources naturelles sauvages ;

2° La destruction, l'altération ou la dégradation du milieu particulier à ces espèces animales ou végétales.

Article 315-2

(article 26 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Est ainsi puni de six mois d'emprisonnement et de 1 073 986 francs CFP d'amende :

1° Le fait, en violation des interdictions prévues par les dispositions de l'article 315-1 et aux textes pris pour son application, de porter atteinte à la conservation des ressources naturelles sauvages ;

2° Le fait de cueillir, récolter, arracher, transporter, de colporter, utiliser, mettre en vente, vendre ou acheter un spécimen d'une ressource naturelle sauvage en violation des dispositions de l'article 315-1 et aux textes pris pour son application ;

3° Le fait de produire, détenir, céder, utiliser, transporter, tout ou partie des ressources naturelles sauvages en violation de l'article 315-1 et aux textes pris pour son application. L'amende est doublée lorsque les infractions aux 1° et 2° sont commises dans une aire protégée.

Article 315-3

(article 27 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Sont habilités à constater les infractions aux dispositions de l'article 315-1, outre les agents et officiers de police judiciaire et les agents des douanes, les fonctionnaires et agents assermentés et commissionnés à cet effet.

Article 315-4

(article 28 de la délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques)

Outre ces sanctions pénales, le retrait de l'autorisation provinciale d'accès à la ressource se fait de plein droit et immédiatement à l'encontre de tout collecteur qui contrevient aux dispositions du présent titre.

ANNEXE 3 : CONTRAT AUTORISANT L'ACCES A DES RESSOURCES BIOLOGIQUES,
GENETIQUES ET BIOCHIMIQUES ET EN FIXANT LES CONTREPARTIES - PROVINCE SUD DE
NOUVELLE-CALÉDONIE

**CONTRAT AUTORISANT
L'ACCES A DES RESSOURCES BIOLOGIQUES, GENETIQUES ET BIOCHIMIQUES ET EN
FIXANT LES CONTREPARTIES**

Entre
NOM Prénom
adresse

Ci-après dénommé "Le propriétaire foncier"

Et
NOM Prénom
adresse

Ci-après dénommé "Le récolteur"

Préambule

Le code de l'environnement de la province Sud met en œuvre le principe de partage juste et équitable des bénéfices découlant de l'utilisation des ressources génétiques établi par la Convention sur la Diversité Biologique et les lignes directrices de la Convention de Bonn.

Désormais, le Titre 1^{er} du Livre III, et plus précisément les articles 312-1 et 312-4 réglementent la collecte de ressources biologiques, génétiques et biochimiques. Lorsqu'une autorisation provinciale préalable est requise, elle est conditionnée par la signature d'un contrat définissant les conditions d'accès à la ressource.

Article 1 – Objet

Le présent contrat a pour objet de définir les modalités d'accès et de récolte de ressources génétiques, biochimiques ou biologiques sur un terrain appartenant au propriétaire foncier et de préciser les compensations financières et non financières concédées en contrepartie de l'accès accordé aux ressources.

Article 2 – Récolte des ressources

Le propriétaire foncier autorise le récolteur à procéder à la collecte des espèces listées en annexe 1, dans les conditions fixées en annexe 2.

Le récolteur s'engage à informer le propriétaire foncier des dates et horaires des opérations de récolte dès qu'ils sont précisément établis.

Le récolteur s'engage à recourir aux méthodes de collecte garantissant le moindre impact sur la faune et la flore en présence.

Article 3 – Obligations des parties

Le récolteur s'engage à ce que soit fait mention de l'origine des échantillons dans toute publication découlant directement des collectes effectuées dans le cadre du présent contrat.

Le propriétaire foncier s'engage à ne pas utiliser ou divulguer toute information figurant aux annexes 1 et 2.

Article 4 – Propriété des résultats – brevet

Le présent contrat n'ouvre aucun droit de propriété sur les droits découlant des résultats des travaux scientifiques conduits par le récolteur, au-delà des compensations financières et non financières décrites à l'article 5.

Article 5 – Compensations financières et non financières de l'accès aux ressources

Le récolteur tiendra, au 31 mars de chaque année, un décompte annuel des revenus générés durant l'année fiscale précédente par ses travaux rendus possibles par la récolte effectuée dans le cadre du présent contrat.

Le récolteur concède, conformément aux dispositions des articles 313-3 du code de l'environnement de la province Sud une contrepartie financière égale à ____% du budget de recherche ou une contrepartie financière égale à ____% du montant des ventes des produits dérivés de la ressource collectée avant imposition⁽¹⁾ (2).

(1) rayer la mention inutile et préciser quel pourcentage, dans la limite minimale de 10 % du budget de recherche pour les entreprises commerciales et, en tout état de cause, à moins de 2% du montant des ventes des produits dérivés de la ressource collectée avant imposition.

(2) Des compensations non financières peuvent aussi être prévues.

Les versements s'effectuent au 31 mai de chaque année sur la base du décompte annuel.

Conformément aux dispositions des articles 313-4 du code de l'environnement de la province Sud, les sommes collectées en application de l'alinéa sont réparties entre la province et le propriétaire, à raison de 35 % pour la province, 65 % pour le propriétaire.

Article 6 – Responsabilités

Le récolteur devra indemniser le propriétaire foncier de tous préjudices, directs ou indirects, résultant de son fait.

Article 7 – Condition suspensive et résolutoire

Le présent contrat ne prendra effet qu'à la date de délivrance de l'autorisation au récolteur pour l'accès aux ressources biologiques, génétiques et biochimiques concernées par le présent contrat.

Article 8 – Modification du contrat

Le présent contrat pourra être modifié par avenant, à la demande de l'une ou l'autre des parties, dans le respect des dispositions du titre 1^{er} du Livre III du code de l'environnement susmentionnées.

Article 9 – Résiliation du contrat

En cas de non-respect par l'une des parties, des engagements respectifs inscrits dans le présent contrat, celui-ci pourra être résilié de plein droit par l'une ou l'autre des parties à l'expiration d'un délai d'un mois suivant l'envoi d'une lettre recommandée avec accusé de réception valant mise en demeure d'avoir à remplir ses obligations

Toutefois, le présent contrat pourra être résilié de plein droit et sans délai, en cas de retrait de l'autorisation provinciale.

Article 10 – Langue du contrat

Le présent contrat est établi en deux exemplaires originaux, à savoir un en langue française et un en langue

Seule la version française fait foi.

Article 11 – Lois applicables

Le présent contrat est soumis aux lois et règlements applicables en Nouvelle-Calédonie.

Article 12 – Compétence juridictionnelle

Les litiges éventuels entre les parties relatifs à l'existence, la validité, l'interprétation, l'exécution et la résiliation du présent contrat (ou de l'une quelconque de ses clauses), que les parties ne pourraient pas résoudre à l'amiable, seront portés devant la juridiction compétente de Nouvelle-Calédonie.

Fait à, le En deux exemplaires originaux.

Le propriétaire foncier

Le récolteur

Annexe 1 du contrat :

Famille	Genre	Espèce	Type d'échantillon souhaité	Quantité nécessaire (nombre ou poids)

Annexe 2 du contrat :

Espèces	Date ou période de récolte envisagée	Nom des personnes chargées de la récolte

CHAPITRE 2

Rapport de mission Guyane

25 avril - 4 mai 2010

La deuxième mission de terrain a eu lieu en Guyane du 25 avril au 4 mai 2010, y ont participé :

Membres du panel d'experts :

Isabelle Doussan, Pilote du panel d'experts, Directrice de Recherche à l'INRA

Catherine Aubertin, Directrice de recherche à l'IRD

Susette Biber-Klemm, Académie suisse des sciences naturelles

Philippe Feldmann, Chargé de mission biodiversité et ressources biologiques au Cirad, et responsable de programme à l'Agence Nationale de la Recherche (ANR)

Geoffroy Filoche, Chargé de recherche à l'IRD

Equipe FRB :

Claude-Anne Gauthier, Directrice adjointe de la FRB, Chef de projet et responsable du Pôle International, Europe et Outre-Mer

Sarah Aubertie, Chargée de mission Droit et ressources génétiques

Thomas Burelli, Assistant du panel d'experts

Cinq espèces de tortues marines, en particulier la tortue luth (*Dermochelys coriacea*), fréquentent les eaux et les plages de Guyane. Les mangroves recouvrent quant à elles 92 % du littoral et des estuaires. Elles constituent des sites de nidification ou d'alimentation pour de nombreux oiseaux²⁶⁷.

Enfin, 15 communes sont situées sur le littoral guyanais, avec une densité moyenne de 3,5 habitant/km. Cette faible densité s'explique par l'absence d'axes de communication vers la côte²⁶⁸.

II. L'organisation institutionnelle de la Guyane

A) Les institutions

La Guyane est l'un des quatre départements d'outre-mer créés par la loi du 19 mars 1946 et régis par l'article 73 de la Constitution. Le département est découpé en deux arrondissements (Cayenne et Saint-Laurent du Maroni), eux-mêmes subdivisés en 19 cantons et 22 communes.

La Guyane est également une des 26 régions françaises en vertu de la loi du 2 mars 1982, qui en fait une collectivité territoriale de plein exercice.

A l'instar de la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion, la Guyane est à la fois une région et un département, elle est ainsi dotée d'un conseil régional et d'un conseil général dont les compétences respectives sont définies par la Constitution. Elle est représentée au niveau national par deux députés, un sénateur et un conseiller économique et social²⁶⁹.

1- Les autorités déconcentrées

L'Etat est représenté en Guyane par le préfet, établi à Cayenne, ainsi que par le sous-préfet, basé à Saint-Laurent du Maroni.

Placés sous l'autorité du Préfet de Guyane, plusieurs services déconcentrés sont concernés par la question de l'APA.

La **Direction Régionale de l'Environnement** (DIREN), créée par le décret du 12 janvier 1994, poursuit plusieurs objectifs, dont le développement de la connaissance sur la biodiversité et les ressources naturelles, l'application de la réglementation relative à la protection de la nature, de l'eau, des sites et des paysages ou encore la valorisation par l'utilisation industrielle des produits naturels²⁷⁰.

La **Direction de l'Agriculture et de la Forêt** (DAF), créée par le décret n° 86-1169 du 31 octobre 1986, se compose de huit services, dont le service de l'environnement et de la forêt et le service de la protection des végétaux²⁷¹.

La **Direction Régionale des Affaires Culturelles de la Guyane** (DRAC) est rattaché au Ministère de la culture et de la communication. La DRAC propose l'attribution de soutiens financiers de l'Etat ainsi que des conseils et expertises aux partenaires culturels et aux collectivités territoriales²⁷². Ses missions portent sur tous les secteurs d'activités relevant du ministère, comme le patrimoine et l'éducation artistique et culturelle²⁷³.

²⁶⁶ Selon les listes relatives au nombre d'espèces validées par le Conseil Scientifique Régional du Patrimoine Naturel (CSRPN).

²⁶⁷ Petit J., Prudent G., *Changement climatique et biodiversité dans l'outre-mer européen* (Version Conférence), UICN, 2008, pp. 138.

²⁶⁸ <http://www.littoral.ifen.fr/Occupation-du-sol-sur-le-littoral-des-Dom.190.0.html>.

²⁶⁹ <http://www.outre-mer.gouv.fr/2presentation-guyane.html>.

²⁷⁰ Annuaire de la recherche en Guyane, édition 2007 pp. 80 et 81.

²⁷¹ Ibid, pp. 78 et 79.

²⁷² Ibid, pp. 82 et 83.

²⁷³ <http://www.guyane.culture.gouv.fr/missions-de-la-direction-regionale-des-affaires-culturelles-de-guyane>.

2- Les autorités décentralisées

Le **conseil régional de Guyane** est composé d'une assemblée régionale réunissant 31 conseillers régionaux qui délibèrent sur les grandes orientations de la politique générale de la région²⁷⁴. Son organe exécutif est le Président de Région, qui convoque et préside l'assemblée régionale²⁷⁵.

Les lois de décentralisation fixent les domaines de compétence de la collectivité régionale, parmi lesquels figurent notamment le développement économique, l'aménagement du territoire, la culture et la santé²⁷⁶.

Le **conseil général de Guyane**, collectivité locale en charge des affaires du département, partage le même territoire d'action que le conseil régional. Les lois de décentralisation fixent les compétences de la collectivité départementale, parmi lesquelles la protection des espaces naturels et certaines missions dans le domaine de l'environnement (plan départemental de gestion des déchets...) ²⁷⁷. Les compétences du conseil général dans cette matière sont limitées et ne concernent pas la gestion des ressources naturelles.

Suite au référendum du 24 janvier 2010, les électeurs de Guyane, comme ceux de Martinique, ont approuvé « la création d'une **collectivité unique** exerçant les compétences dévolues au département et à la région, tout en demeurant régie par l'article 73 de la Constitution » ²⁷⁸.

L'organisation et le fonctionnement de la nouvelle collectivité unique qui va se substituer au conseil régional et au conseil général doivent être définis par une loi ordinaire. Le gouvernement a annoncé que l'élaboration de ce texte fera l'objet d'une concertation avec les élus de la Guyane.

De plus, les élections régionales qui ont eu lieu les 10 et 24 mars dernier ont conduit à un renouvellement des élus.

B) La répartition des compétences entre la Guyane et l'Etat

1- Le principe d'identité législative

L'article 73 de la Constitution dispose que « *dans les départements et les régions d'outre-mer, les lois et règlements sont **applicables de plein droit**. Ils peuvent faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités* ». C'est donc le **principe de l'identité législative** qui s'applique.

Il existe néanmoins un droit de déroger à titre **expérimental** aux lois et règlements dans le cas « *d'adaptations tenant aux **caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités*** » ²⁷⁹ ²⁸⁰.

Ces adaptations et dérogations sont notamment prévues pour les départements et régions d'outre-mer « *dans les matières où s'exercent leurs compétences* » et lorsqu'ils « *y ont été habilités par la loi* ». Les habilitations des départements et des régions d'outre-mer à fixer eux mêmes les règles dans un nombre limité de matières²⁸¹ sont décidées « *à la demande de la collectivité concernée, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique* » ²⁸².

²⁷⁴ <http://www.cr-guyane.fr/institution-region/presidence/>.

²⁷⁵ <http://www.cr-guyane.fr/institution-region/presidence/>.

²⁷⁶ <http://www.cr-guyane.fr/institution-region/les-competences/>.

²⁷⁷ <http://www.cg973.fr/Competences>.

²⁷⁸ En Guyane, le « oui » l'a emporté à 57,48% des voix et un taux de participation de 27,44% : <http://www.vie-publique.fr/actualite/alaune/guyane-martinique-oui-collectivite-unique.html>.

²⁷⁹ Ibid.

²⁸⁰ La Constitution française prévoit dans son article 73, alinéa 4, le principe de l'expérimentation pour les collectivités territoriales candidates, l'objectif étant une généralisation aux autres collectivités. Il est prévu que dans les « *conditions prévues par la loi organique, et sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti, les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental pour un objet et une durée limités, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice d'une compétence* ».

²⁸¹ Sont exclues les compétences portant « sur la nationalité, les droits civiques, les garanties des libertés publiques, l'état et la capacité des personnes, l'organisation de la justice, le droit pénal, la procédure pénale, la politique étrangère, la défense, la sécurité et l'ordre publics, la monnaie, le crédit et les changes, ainsi que le droit électoral. Cette énumération pourra être précisée et complétée par une loi organique ». Article 73 de la Constitution française.

²⁸² Art. 73 de la Constitution française.

L'alinéa 3 de l'article 73 de la Constitution²⁸³ autorise le conseil régional et le conseil général à solliciter du parlement une **habilitation** pour adapter les règles générales aux spécificités de chacun des régions/départements d'outre-mer (à l'exception de la Réunion). Le principe de l'habilitation prévoit ainsi un véritable **transfert de la compétence normative au profit des collectivités**. À titre d'exemple, la Guadeloupe vient de créer par cette voie « Guadeloupe formation »²⁸⁴ en juillet 2010. Les principes d'adaptation et de dérogation restent peu utilisés.

Dans le cadre de l'Union européenne (UE), la Guyane est une région ultrapériphérique (RUP) et à ce titre, elle fait partie intégrante de l'UE²⁸⁵. Le **droit communautaire** s'applique de **plein droit**, avec des dérogations possibles selon les caractéristiques et contraintes particulières des RUP. Tous les dispositifs européens ne s'appliquent toutefois pas aux DOM. C'est le cas par exemple du réseau Natura 2000²⁸⁶ qui ne couvre pas les DOM, ceux-ci ne faisant pas partie des six régions biogéographiques énumérées à l'article 1^{er} de la directive « habitats » ni du territoire européen visé à l'article 2⁸⁷ et qui constituent le champ d'application du dispositif. De plus, le code de l'environnement exclut explicitement les DOM des dispositions relatives à cette directive²⁸⁸.

2- Compétence en matière de ressources naturelles et de connaissances traditionnelles associées

En l'absence d'une attribution explicite au profit d'une collectivité territoriale, l'Etat dispose d'une compétence de principe en matière de gestion des ressources naturelles, c'est à lui que revient la responsabilité de mettre en place un régime d'APA. Dans les quatre départements et régions d'outre-mer français, la compétence de l'Etat est exercée localement par les directions régionales de l'environnement (DIREN)²⁸⁹.

Concernant les connaissances traditionnelles associées, sans qu'elles soient définies au niveau national et qu'aucune répartition n'ait été prévue, il est possible de supposer que l'Etat est compétent. Jusqu'à présent il n'existe pas en France de régime général concernant l'APA, seules s'appliquent les règles internationales²⁹⁰ ou nationales existantes en matière environnementale (espèces protégées, gestion et exploitation des ressources naturelles, ou encore droit de la mer).

a) Les espaces protégés hors du Parc Amazonien de Guyane

Comme en métropole, il existe en Guyane des espaces protégés²⁹¹ :

- zones couvertes par un arrêté de conservation des biotopes ;
- réserves naturelles ;
- réserve naturelle volontaire ;
- acquisitions du conservatoire du littoral ;
- réserve biologique domaniale ;
- parc naturel régional.

²⁸³ L'article 73 al. 3 dispose que « les collectivités régies par le présent article peuvent être habilitées, selon le cas, par la loi ou par le règlement, à fixer elles-mêmes les règles applicables sur leur territoire, dans un nombre limité de matières pouvant relever du domaine de la loi ou du règlement ».

²⁸⁴ En vertu de la loi du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités aux universités implantées dans une ou plusieurs régions et départements d'outre-mer, voir <http://textes.droit.org/JORF/2010/06/30/0149/0111/> et <http://www.vie-publique.fr/actualite/panorama/ordonnances/ordonnance-portant-adaptation-loi-du-10-aout-2007-relative-aux-libertes-responsabilites-universites-aux-universites-implantees-ou-plusieurs-regions-departements-outre-mer.html>.

²⁸⁵ Art. 299(2) du Traité établissant la Communauté Européenne (TCE).

²⁸⁶ Le dispositif Natura 2000 permet la conservation de la nature sur le territoire de l'UE par le biais des directives « oiseaux » et « habitats », qui visent respectivement à la conservation des habitats naturels, et de la faune et de la flore sauvages sur le territoire européen. Les Etats membres de l'UE constituent le réseau écologique, dit « Natura 2000 », avec d'une part les zones spéciales de conservation des types d'habitats naturels figurant aux annexes 1 et 2 de la directive « habitats » et d'autre part avec les zones de protection spéciale de conservation des habitats des espèces d'oiseaux figurant à l'annexe 1 de la directive « oiseaux ».

²⁸⁷ Stahl L., *Le droit de la protection de la nature et de la diversité biologique dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Thèse, 2009.

²⁸⁸ Art. L414-7 du code de l'environnement.

²⁸⁹ <http://www.cbd.int/doc/external/cop-09/france-flyer-fr.pdf>.

²⁹⁰ À titre d'exemple la Convention sur le Commerce International des Espèces de Faune et de Flore Menacées d'Extinction (Cites).

²⁹¹ http://www.guyane.ecologie.gouv.fr/rubrique.php?id_rubrique=34.

Des règles juridiques spécifiques s'appliquent dans chacun de ces cas. Elles peuvent désigner les autorités compétentes et poser éventuellement des règles susceptibles de concerner l'APA²⁹², notamment en matière d'accès aux ressources des espaces protégés, accès soumis aux règles de ces sites et aux dérogations possibles (cf. annexe 2).

b) Le Parc Amazonien de Guyane

Dans le cas particulier du Parc Amazonien de Guyane (PAG), l'article L331-15-6²⁹³ du code de l'environnement dispose que :

« L'accès aux ressources génétiques des espèces prélevées dans le parc national ainsi que leur utilisation sont soumis à autorisation.

Sur proposition du congrès des élus départementaux et régionaux prévu à l'article L. 5915-1 du code général des collectivités territoriales, la charte du parc national définit les orientations relatives aux conditions d'accès et d'utilisation de ces ressources, notamment en ce qui concerne les modalités du partage des bénéfices pouvant en résulter, dans le respect des principes de la convention sur la diversité biologique du 5 juin 1992, en particulier du j de son article 8 et de son article 15.

Les autorisations sont délivrées par le président du conseil régional, après avis conforme du président du conseil général et consultation de l'établissement public du parc national, sans préjudice de l'application des dispositions du code de la propriété intellectuelle ».

La loi répartit ainsi les compétences entre les autorités départementales et régionales de Guyane qui se voient confier un rôle important dans la procédure d'accès aux ressources génétiques à l'intérieur du Parc ; la procédure devrait être précisée par une charte d'ici 2012. L'établissement public du Parc a quant à lui une mission de consultation.

c) Les forêts

96 % du territoire guyanais est constitué de forêts, et 99 % de ces forêts appartiennent au domaine privé de l'Etat. L'Office National des Forêts (ONF) est l'organisme en charge de la gestion des forêts du domaine de l'Etat²⁹⁴, à l'exception des forêts du PAG qui sont gérées par l'établissement public du parc²⁹⁵ et des zones où des droits d'usage sont accordées aux communautés tirant traditionnellement leur subsistance de la forêt.

Le code forestier s'applique en Guyane²⁹⁶ depuis l'ordonnance 2005-867 du 28 juillet 2005.

²⁹² Par exemple des règles en matière de demande d'accès aux ressources végétales et/ou animales. Voir tableau de l'annexe 2.

²⁹³ Introduit par la loi n°2006-436 du 14 avril 2006, JORF 15 avril 2006.

²⁹⁴ « Depuis 1967, c'est à l'Office National des Forêts (ONF) qu'incombe la conservation et la gestion des forêts domaniales de Guyane (décrets n° 67-207 du 10 mars 1967 et décrets postérieurs de mise à jour) ». Ministre de l'agriculture, de l'alimentation, de la pêche et de la ruralité, Orientations régionales forestières de la Guyane, 2005, pp. 8.

²⁹⁵ Art. 26 du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le parc national dénommé « Parc Amazonien de Guyane ».

²⁹⁶ Sous réserve de certaines adaptations précisées par deux décrets de 2008, dont le décret simple 2008.667 du 2 juillet 2008 qui délimite les terrains à boisier et les forêts de l'Etat en Guyane relevant du régime forestier.

Tableau 1 : Propriétaires et surfaces forestières guyanaises

Propriétaire	Surface forestière
Etat	
confié en gestion à l'ONF.	7 450 898 ha
autres ^a	669 426 ha
Département ^b	8 700 ha
C.N.E.S.	48 500 ha
Privés ^c	20 000 ha (estimation)
TOTAL	8 195 524 ha

a : zones de droits d'usage accordées aux populations tirant traditionnellement leur subsistance de la forêt. Ces zones, conformément au Code du Domaine de l'Etat, sont soustraites à la gestion de l'ONF.

b : cas de la forêt domaniale d'Apatou

c : estimation approximative

Source : ORF, 2005²⁹⁷

Depuis la création du Parc Amazonien de Guyane, l'ONF ne gère plus les forêts se trouvant dans le périmètre du PAG. L'ONF est aujourd'hui responsable de la gestion d'environ quatre millions d'hectares, soit 49,5 % du territoire total de la Guyane. Concernant la surface gérée par les communautés au titre des zones de droits d'usage²⁹⁸, elle s'élève à 656 995 hectares, soit 8 % du territoire.

d) Les eaux intérieures, le littoral et la zone économique exclusive

Le littoral, principalement constitué de mangroves, ainsi que la Zone Economique Exclusive (ZEE) font partie du domaine public. Leur gestion relève donc en principe de la compétence des services de l'Etat en Guyane. S'agissant des eaux intérieures, le service Eau et Milieux Aquatiques Risques et Déchets est responsable de l'application de la législation sur l'eau et notamment de la mise en œuvre du Schéma d'Aménagement et de Gestion des Eaux de Guyane (SDAGE).

De plus, le Conservatoire du Littoral est propriétaire de plusieurs terrains sur le littoral, et dispose donc du droit de contrôler l'accès aux espaces et aux ressources.

La Guyane, un territoire français sur le continent américain

- Un département et une région d'outre-mer, constitué à 96 % de forêts.
- Des autorités déconcentrées et des autorités décentralisées.
- Pleine application du droit national et du droit communautaire.
- Compétence de principe de l'Etat pour la mise en place d'un dispositif d'APA en Guyane, sauf compétences spécifiques sur certains espaces.
- Multiplicité des autorités en charge de la mise en œuvre d'un éventuel dispositif d'APA (espaces protégés, PAG, forêts, eaux intérieures, littoral, ZEE).

²⁹⁷ Les chiffres présentés dans le tableau datent de 2005. Ils ne tiennent pas compte de la création du Parc et du fait que cette zone n'est plus gérée par l'ONF.

²⁹⁸ Voir *infra* III. D) Droits territoriaux.

III. Les communautés autochtones et locales²⁹⁹ en Guyane

Le droit français ne définit pas les communautés autochtones et locales. Il en est de même pour la déclaration des Nations Unies sur les droits des populations autochtones, signée par la France, qui ne précise pas ces notions. Un certain nombre de critères de définition ont été proposés par des organisations internationales et des experts juridiques :

- « a) l'antériorité s'agissant de l'occupation et de l'utilisation d'un territoire donné;
- b) le maintien volontaire d'un particularisme culturel qui peut se manifester par certains aspects de la langue, une organisation sociale, des valeurs religieuses ou spirituelles, des modes de production, des lois ou des institutions ;
- c) le sentiment d'appartenance à un groupe, ainsi que la reconnaissance par d'autres groupes par les autorités nationales en tant que collectivité distincte ; et
- d) le fait d'être soumis, marginalisé, dépossédé, exclu ou victime de discrimination que cela soit ou non encore le cas³⁰⁰ ».

A) Présentation

Comme le relève le constitutionnaliste François Garde, parmi les territoires de l'outre-mer français, la Guyane fait partie des « *territoires habités, où à une population originelle se sont ajoutées, par la volonté de la France, d'autres populations venues de la métropole ou d'autres colonies*³⁰¹ ».

Il existe en Guyane six communautés **amérindiennes** : les Kali'na, les Wayana, les Pahikweneh, les Lokono, les Teko et les Wayampi³⁰². Elles constituent la population originelle de la Guyane à laquelle s'ajoutent deux populations allogènes : les **créoles** installés il y a deux siècles, et les **businenge** également appelés « noirs-marrons ». Les « noirs-marrons » regroupent les Bonis (ou Aluku), les Saramaka, les N'djuka et les Paramaca.

La proportion de chacune de ces communautés est très difficile à établir³⁰³. Le nombre d'amérindiens est néanmoins estimé aujourd'hui entre 6 000 et 12 000³⁰⁴, soit 3 à 6 % de la population guyanaise.

B) Statut

L'article 75 de la Constitution, disposant que « *les citoyens de la République qui n'ont pas le statut civil de droit commun, seul visé à l'article 34, conservent leur statut personnel tant qu'ils n'y ont pas renoncé* », ne s'applique pas à la Guyane.

Pour s'appliquer « *il suppose qu'il y ait eu, au moment de l'entrée en vigueur de la Constitution de 1958, selon Jean-Yves Faberon, des citoyens de la République n'ayant pas le statut civil de droit commun comme c'était le cas en Algérie notamment, sinon la disposition selon laquelle ils « conservent ce statut personnel tant qu'ils n'y ont pas renoncé » n'a pas de sens. Or ce n'était pas le cas pour la Guyane*³⁰⁵ ».

Pour autant si les communautés autochtones ou locales de Guyane ne se voient pas reconnaître par le droit un statut personnel particulier, elles disposent de représentants et de droits spécifiques.

²⁹⁹ Notion non définie mais utilisée par la CDB (art. 8j) et par la France, et reprise à l'article 33 de la loi n°2000-1207 du 13 décembre 2000 d'orientation pour l'outre-mer, et consolidée le 7 août 2009 : « *l'État et les collectivités locales encouragent le respect, la protection et le maintien des connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales fondées sur leurs modes de vie traditionnels et qui contribuent à la conservation du milieu naturel et l'usage durable de la diversité biologique* ».

³⁰⁰ DAES E.I., *Qui sont les peuples autochtones ?* Commission des droits de l'homme, juin 1996 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2).

³⁰¹ Garde F., *Les autochtones et la République*, AJDA, 1999, pp. 2.

³⁰² Association Oka'mag, *Mémento à l'intention des candidats à la présidence de la République sur la situation des Peuples autochtones de Guyane française*, 2007, pp. 3.

³⁰³ Le critère ethnique dans les recensements n'est pas utilisé. Ibid, pp. 2.

³⁰⁴ Association Oka'mag, *supra*, pp. 3.

³⁰⁵ Faberon J.-Y., Ziller J., *supra*, pp. 178.

C) Représentation

1- Les autorités coutumières

Les « capitaines » (pour les amérindiens) et les « grands mans » (pour les businenge) sont reconnus par arrêté du président du conseil général et officiellement rémunérés pour leurs fonctions. L'arrêté de nomination permet au chef coutumier de se prévaloir du titre auprès des services administratifs, des élus municipaux et des autres chefs coutumiers. Toutefois, leurs prérogatives ne sont pas fixées explicitement. Elles concernent en général le contrôle des abattis et la fixation des dates de fêtes traditionnelles, ainsi qu'une certaine fonction de police, quelquefois remise en cause par les acteurs publics ou par les citoyens. Les relations des autorités coutumières avec les autorités de droit commun (maire de la commune) dépendent également des questions en jeu, des circonstances de fait, mais aussi de chaque village voire de la personnalité des acteurs. Dans les villages du sud, lorsqu'il s'agit de prendre une décision, le maire de la commune consulte en principe le chef coutumier.

Ainsi, dans le cadre d'un dispositif d'APA, la participation des autorités coutumières que sont les « grands mans » et les « capitaines » et l'obtention du consentement préalable en connaissance de cause des communautés autochtones et locales dépendent de différents facteurs non objectifs difficiles à anticiper, rendant la procédure incertaine et pouvant être remise en cause.

2- Le conseil consultatif des communautés autochtones

La loi n°2007-1720 du 7 décembre 2007 institue en Guyane un conseil consultatif des populations amérindiennes et businenge³⁰⁶. Il se compose de représentants des organismes et associations représentatives ainsi que de personnalités qualifiées³⁰⁷. Cependant, il n'est pas exclu que la question de la représentativité du conseil soit discutée dans la mesure où la Fédération des Organisations Autochtones de Guyane (FOAG) était absente lors de la réunion de mise en place.

Le conseil peut être saisi, selon les cas, « *par le président du conseil régional, le président du conseil général ou le représentant de l'Etat*³⁰⁸ » pour avis préalable sur tout « *projet ou proposition de délibération du conseil régional ou du conseil général emportant des conséquences sur l'environnement, le cadre de vie ou intéressant les activités culturelles des populations amérindiennes et bushinenge*³⁰⁹ ».

Récemment mis en place (mai 2010), son fonctionnement sera à observer, ainsi que son éventuel intérêt pour la question de l'APA.

3- La représentation des autorités coutumières dans les organismes de gestion d'espaces

Les communautés sont représentées dans le cadre des groupes en charge de la gestion de certains espaces protégés. C'est le cas du comité consultatif de gestion de la réserve d'Amana, qui comprend de manière équilibrée « *des représentants de collectivités territoriales intéressées, des autorités coutumières, de propriétaires et d'usagers*³¹⁰ ».

Cinq représentants des autorités coutumières doivent siéger au sein du conseil d'administration du Parc Amazonien de Guyane³¹¹ (instance décisionnelle), qui définit la politique du Parc et vote le budget³¹². 44 membres de droit sont nommés sur décision ministérielle et sont répartis en trois

³⁰⁶ Art. L4436-1 du code général des collectivités territoriales.

³⁰⁷ Annexe 6 : Arrêté n°779 portant désignation des membres du Conseil consultatif des populations amérindiennes et businenge de Guyane.

³⁰⁸ Art. L4436-4 du code général des collectivités territoriales.

³⁰⁹ Ibid.

³¹⁰ Art. 6 du décret n° 98-165 du 13 mars 1998.

³¹¹ Art. 27 du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le parc national dénommé « Parc Amazonien de Guyane ».

³¹² Les modalités de désignation des membres sont définies à l'article 28 du décret portant création du parc : 1- Sur le territoire de la commune de Papaïchton, un représentant de l'autorité coutumière du centre-bourg et des hameaux ; 2- Sur le territoire de la commune de Maripasoula : un représentant de l'autorité coutumière du centre-bourg ; un représentant de l'autorité coutumière des hameaux du haut Maroni ; 3- Sur le territoire de la commune de Camopi : un représentant de l'autorité coutumière des hameaux du moyen Oyapock, des hameaux situés sur les rives de la rivière Camopi et du centre-bourg ; un représentant de l'autorité coutumière des

collèges : représentants de l'Etat (10 membres), représentants des collectivités territoriales et des autorités coutumières (17 membres) et personnalités qualifiées, dont le président du conseil scientifique et un représentant du personnel (13 membres).

Dans les deux exemples proposés se pose la question de la représentativité de ces autorités vis-à-vis des communautés, ainsi que celle de leur capacité juridique.

D) Droits territoriaux

Les populations amérindiennes, businenge et créoles ne bénéficient pas de la reconnaissance d'un statut personnel particulier. Contrairement aux Kanak de Nouvelle-Calédonie, il ne leur est pas reconnu de droits fonciers particuliers. Néanmoins depuis 1930, divers dispositifs permettent la reconnaissance de « droits territoriaux » plus ou moins étendus ; dans le cadre des espaces protégés, les autorités coutumières et/ou les communautés peuvent se voir reconnaître des droits ou des garanties de participation aux décisions de gestion.

1- Cadre général des droits territoriaux

a) Un décret délimitant l'accès au sud de la Guyane

En 1930, un décret divise le territoire guyanais en deux entités administratives distinctes : la Guyane française et le territoire de l'Inini, dont l'accès nécessite une autorisation du préfet³¹³.

Alors que la Guyane devient en 1946 un département français d'outre-mer, c'est seulement en 1969 que le territoire de l'Inini est supprimé, ne formant plus qu'un seul territoire avec la Guyane française. Ce rattachement entraîna un afflux de touristes dans une zone habitée par trois des six peuples amérindiens de Guyane³¹⁴. Pour répondre à cela, un statut particulier toujours en vigueur fut créé en 1970 dans la partie sud de la Guyane, avec interdiction de s'y rendre³¹⁵ (cf. annexe 4).

Ce décret s'applique dans le cas de visites officielles (chercheurs, institutions publiques, ONG) aux populations du sud, tandis qu'il semble très difficile d'évaluer dans quelle mesure les touristes respectent cette obligation. En tout état de cause, ces derniers formuleraient peu de demandes de dérogations. De plus, même si les pratiques varient en fonction des villages et en fonction de l'importance des visites, les populations elles-mêmes ne sont en général pas consultées : c'est le maire et ses services qui instruisent le dossier et délivrent la dérogation, éventuellement après avis d'un chef coutumier. Il n'existe aucune obligation légale pour le maire de consulter le chef coutumier.

b) Les zones de droits d'usage, les concessions et les cessions

Le décret relatif aux concessions domaniales et autres actes passés par l'État en Guyane en vue de l'exploitation ou de la cession des immeubles domaniaux est adopté en 1987³¹⁶. Ce décret³¹⁷ reconnaît des droits aux « communautés tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt »³¹⁸, qui se voient alors reconnaître différents types de droits : **droits d'usages collectifs** et **concessions** sur le domaine de l'Etat. Des **cessions** de terres relevant du domaine de l'Etat aux communautés sont également prévues, sans que cela n'entraîne cependant reconnaissance de droits fonciers particuliers aux communautés regroupées en associations ou sociétés et qui, à ce titre, se voient céder les terres.

hameaux du haut Oyapock et des hameaux de Trois-Sauts. Les représentants des autorités coutumières sont désignés par le Grand Man concerné ou, à défaut, par l'assemblée des capitaines et chefs de famille du territoire, réunie par le maire de la commune concernée.

³¹³ Association Oka'mag, *supra*, pp. 7.

³¹⁴ Ibid.

³¹⁵ Ibid, p. 8.

³¹⁶ Décret n°87-267 du 14 avril 1987 portant modification du code du domaine de l'État et relatif aux concessions domaniales et autres actes passés par l'État en Guyane en vue de l'exploitation ou de la cession des immeubles domaniaux, JO du 16 avril 1987, p. 4316, et la loi du 30 décembre 1989 et le décret n° 92-246 du 16 janvier 1992. Garde F., *Les autochtones et la République*, AJDA, 1999, pp.5.

³¹⁷ Ainsi que la loi du 30 décembre 1989, le décret n° 92-246 du 16 janvier 1992. Relatifs au domaine de l'Etat. Garde F., *supra*, pp.5.

³¹⁸ Art. R 170-56 du code du domaine de l'Etat.

Carte 2 : Zones de population



Source : Atlas de Guyane, 2008

Les communautés amérindiennes et businenge sont principalement localisées le long des fleuves et le long des frontières avec le Surinam et le Brésil (cf. carte 2). Cette répartition souligne l'isolement de ces populations et les difficultés de communication, renforcées par l'absence d'un réseau routier. En outre, le cas de populations transfrontalières n'est pas sans poser de questions au regard des connaissances traditionnelles, en termes de revendications sur des connaissances traditionnelles partagées par plusieurs communautés (guyanaise et étrangères) par exemple.

Droits d'usage

Selon le code forestier, « l'autorité compétente de l'Etat constate au profit des communautés d'habitants qui tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt, l'existence sur les terrains domaniaux de l'Etat et des collectivités territoriales de **droits d'usage collectifs pour l'exercice de toute activité nécessaire à la subsistance de ces communautés**. En ce qui concerne les forêts des collectivités territoriales, le constat est prononcé après avis de la collectivité propriétaire³¹⁹ ».

Les communautés d'habitants peuvent se voir reconnaître sur les terrains domaniaux de la Guyane des **droits d'usage collectifs** « pour la pratique de la chasse, de la pêche et, d'une manière générale, pour l'exercice de toute activité nécessaire à la subsistance de ces communautés³²⁰ ». L'existence de ces droits est constatée par le préfet au profit des communautés d'habitants³²¹.

³¹⁹ Art. L172-4 du code forestier.

³²⁰ Art. R170-56 du code du domaine de l'Etat.

³²¹ Ibid.

Un arrêté détermine « *la situation, la superficie et la consistance des terrains, rappelle l'identité et la composition de la communauté d'habitants bénéficiaires et précise la nature des droits d'usage dont l'exercice est reconnu*³²² ». Ces droits sont **prescriptibles**, c'est-à-dire qu'ils peuvent se perdre par le non usage de la communauté bénéficiaire ; non usage constaté par arrêté du préfet³²³.

Ces droits d'usage ne doivent pas être confondus avec les droits conférés par la propriété puisqu'ils sont incessibles. De plus, ils ne peuvent être exercés « *que sous réserve de l'application des dispositions relatives à la recherche et à l'exploitation de substances minières et des dispositions relatives à la protection de la nature et des espèces animales et à la défense de l'environnement. Ils ne font pas obstacle à la réalisation de travaux d'aménagement ou d'équipement collectif*³²⁴ ».

Tableau 2 : Droits d'usage reconnus

N°	Communauté	Demande	Superficie	Commune	Date arrêté
1	Kali'na	1991	18.390 ha	Awala-Yalimapo	09/03/92
2	Kali'na	1991	12.900 ha	Kourou	17/09/91
3	Wayampi	16/11/91	84.000 ha	Camopi-3 Sauts	03/03/94
4	Teko-Wayana-(Aluku)	26/12/91	314.300 ha	Maripasoula	22/05/95
5	Kali'na	11/03/92	5.800 ha	Saint-Laurent	15/02/93
6	Arawak	15/06/92	30.275 ha	Roura	09/06/95
7	Palikur	25/06/92	14.670 ha	Kourou	03/03/94
8	Kali'na	26/11/92	4.135 ha	Saint-Laurent	22/05/95
9	(Aluku-Ndjuka)	06/03/93	2.700 ha	Saint-Laurent	03/03/94
10	Wayampi-Teko	11/10/93	129.000 ha	Camopi	08/12/94
11	Arawak	1994 (oral)	3.710 ha	Saint-Laurent	22/05/95
12	Palikur	25/07/94 (oral)	12.415 ha	Roura	09/06/95
13	Teko	12/02/94 (oral)	25.000 ha	Camopi-Maripasoula	22/05/95

Source : Mémento à l'intention des candidats à la présidence de la République sur la situation des peuples autochtones de Guyane française, 2007, pp. 9.

Les zones de droits d'usage concernent des surfaces très étendues du domaine forestier de l'Etat en Guyane, soit 656 995 hectares (8 % du territoire guyanais). Toutes les activités de subsistance des communautés peuvent être exercées dans ces zones.

Concessions et cessions³²⁵

Les communautés d'habitants constituées en associations ou en sociétés « *peuvent demander à bénéficier d'une concession à titre gratuit des terrains domaniaux situés dans une zone déterminée en vue de la culture ou de l'élevage ou pour pourvoir à l'habitat de leurs membres*³²⁶ ». Il s'agit dans la plupart des cas d'associations de type loi de 1901.

La concession est accordée pour une durée limitée de 10 ans et est renouvelable. Avant l'expiration de celle-ci, l'association ou la société peut demander à bénéficier du renouvellement de la cession des terrains à titre gratuit en vue de la culture ou de l'élevage ou pour pourvoir à l'habitat. Des conditions sont attachées au transfert de propriété : « *consenti par l'Etat sous la condition résolutoire d'une résidence effective des intéressés dans la zone pendant un délai de dix ans et du maintien pendant le même délai de la destination prévue dans l'acte de cession*³²⁷ ». De plus, « *la dissolution de l'association ou de la société cessionnaire dans les dix ans de l'acte de*

³²² Ibid.

³²³ Ibid.

³²⁴ Art. R170-57 du code du domaine de l'Etat.

³²⁵ Voir annexe 2 : état des concessions et cessions accordées au 20 janvier 1997.

³²⁶ Art. R170-58 du code du domaine de l'Etat.

³²⁷ Art. R170-60 du code du domaine de l'Etat.

*cession entraîne, de plein droit, la résolution de la cession*³²⁸ ». Aucune condition particulière liée à la préservation de l'environnement n'est requise en plus du respect des réglementations en vigueur sur la partie du territoire visée.

Les concessions concernent des surfaces beaucoup plus réduites que les zones de droits d'usage collectifs. Elles sont destinées aux activités ayant une emprise foncière (cultures, habitats) et s'appliquent à toute terre du domaine privé, même quand il ne s'agit pas du domaine forestier.

Les textes ne prévoient aucune modalité de consultation des associations ou sociétés en ce qui concerne des projets sur leur concession.

Le tableau de l'annexe 2 montre cependant que peu de concessions sont effectivement accordées (cf. avis parfois défavorables). Le principal obstacle réside dans le refus des communes sur le territoire desquelles se situent les concessions.

2) Droits territoriaux dans le Parc Amazonien de Guyane

Dans le territoire du parc existent des « *communautés d'habitants qui tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt*³²⁹ ». Le décret créant le parc vient préciser les droits de ces communautés d'habitants : il s'agit principalement de dérogations à la réglementation applicable en cœur de parc, dans le souci du respect des modes de vie des communautés. Celles-ci ne sont pas soumises à la réglementation du parc en matière :

- « 1o D'accès, de circulation et de stationnement des personnes, des animaux domestiques, des véhicules et des embarcations ;
- 2o D'activités agricoles, pour la pratique de l'agriculture itinérante sur brûlis traditionnelle ;
- 3o De travaux, pour la création et l'entretien de nouveaux villages à leur usage ;
- 4o De protection des animaux non domestiques, pour la domestication des animaux sauvages³³⁰ ».

En outre, les droits d'usage collectifs reconnus à ces communautés d'habitants leur permettent librement de :

- « 1o Prélever ou détruire des végétaux non cultivés afin de construire des carbet, d'ouvrir des layons ou des clairières et faire du feu aux fins de subsistance ;
- 2o Chasser et pêcher, sauf dans le cadre d'excursions touristiques ou d'expéditions professionnelles ;
- 3o Exercer une activité artisanale et, dans ce cadre, prélever des roches, minéraux, végétaux non cultivés et animaux non domestiques ;
- 4o Se livrer à une activité de troc et, le cas échéant, vendre ou acheter le surplus de produits de la chasse et de la pêche exclusivement à d'autres membres des communautés d'habitants, ou aux résidents du parc au sens de l'article 23, pour leur consommation³³¹ ».

Les communautés d'habitants se voient ainsi reconnaître des droits et l'exercice d'activités plus larges que dans le cas des zones de droits d'usage collectifs (par exemple l'artisanat et le troc mais pas l'habitat), avec lesquelles l'articulation devra être organisée³³². Enfin, ces communautés seront identifiées après avis des autorités coutumières dans la charte du parc qui doit être adoptée d'ici 2012. Il s'agira des communautés « *situées sur le territoire des communes de Camopi, Maripasoula et Papaïchton qui tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt*³³³ ».

³²⁸ Ibid.

³²⁹ Art. L331-15-5 du code de l'environnement.

³³⁰ Art. 21 du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le parc national dénommé « Parc Amazonien de Guyane ».

³³¹ Art. 22 du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le parc national dénommé « Parc Amazonien de Guyane ».

³³² Dans le PAG, des zones dans lesquelles des communautés tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance seront définies (dispositif à venir dans le PAG). Dans ces zones, les communautés auront vraisemblablement des droits plus étendus que dans le cas des zones de droits collectifs (dispositif actuel). Les modalités de l'articulation entre les zones de droits collectifs, dont certaines sont situées aujourd'hui dans le PAG, et les zones des communautés vivants dans le parc restent en suspens.

³³³ Art. 19 du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le parc national dénommé « Parc Amazonien de Guyane ».

Il est utile de noter que les notions de « moyens de subsistance » et de « mode de vie des communautés » ne sont pas définies et peuvent être interprétées de différentes façons par les acteurs concernés.

Communautés guyanaises : particularités et droits

- Présence de communautés amérindienne, bushinenge et créole en Guyane.
- Pas de statut reconnu explicitement par le droit, mais existence de droits spécifiques (par ex. droits territoriaux).
- Représentations actuelles : autorités coutumières (capitaines, grands mans), conseil consultatif des communautés autochtones, participation aux organismes de gestion d'espaces.
- Pas de droits fonciers, mais des droits d'usage collectifs pour les « *communautés tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt* ».
- Possibilités de concessions et de cessions aux communautés constituées en association ou en société.
- Identification des communautés situées sur le territoire du PAG dans la future charte.
- Pas de définition des notions de « moyens de subsistance » et « mode de vie des communautés ».

IV. Paysage des acteurs locaux

Du fait de la diversité des ressources guyanaises, un grand nombre d'acteurs, tant locaux que métropolitains, développent leur activité sur le territoire. Ces acteurs sont utilisateurs (A) ou fournisseurs (B) potentiels de ressources, ou encore porteurs d'enjeux et de connaissances (C).

A) Utilisateurs potentiels de ressources et de connaissances traditionnelles associées

1- Les instituts de recherche publique

Le **Cirad**, Centre de Coopération Internationale en recherche agronomique pour le développement, est un établissement public à caractère industriel et commercial implanté en Guyane depuis 1984. Cet organisme de recherche, basé à Kourou, se met au service du développement des pays tropicaux et intègre les sciences du vivant et les sciences sociales appliquées à l'agriculture, la forêt ou encore à la gestion des ressources naturelles. En 2007, l'antenne guyanaise du Cirad était composée de 47 agents dont 10 chercheurs et ingénieurs. Les activités du Cirad en Guyane portent notamment sur la gestion de ressources végétales (café, cacao, hévéa) ; la protection des cultures fruitières ; la formation aux métiers du bois³³⁴.

La station expérimentale de Paracou-Combi héberge des collections de plantes pérennes. Le Cirad peut être alors fournisseur de ressources terrestres (café, cacao, hévéa, palmier) pour ses partenaires de recherches, quarantaines ou planteurs selon les disponibilités et le statut juridique. Les ressources sont hébergées en Guyane mais leur provenance est plus large que le territoire guyanais.

L'**Institut de Recherche pour le Développement** (IRD) est un établissement public scientifique et technologique implanté en Guyane depuis 1946. Il comptait en 2007 environ 40 agents, dont 4 chercheurs. Ses missions en Guyane concernent plus particulièrement la connaissance, la modélisation et le suivi du territoire ; la biodiversité végétale ; les écosystèmes forestiers, littoraux et aquatiques ; l'homme dans son environnement naturel, social, culturel et économique ; la santé.

Le **Centre National de la Recherche Scientifique** (CNRS) est un établissement public à caractère scientifique et technologique. En 2007, le CNRS comptait 24 agents en Guyane dont 20 titulaires. Ses recherches et ses activités en Guyane se structurent autour du thème directeur de la

³³⁴ Annuaire de la recherche en Guyane, édition 2007, pp. 12 et 13.

« dynamique de la biodiversité et gestion des écosystèmes en Amazonie ». Le CNRS dispose de bureaux à Cayenne et à Kourou, ainsi que d'une station de terrain aux Nouragues³³⁵.

L'**Institut National de la Recherche Agronomique (INRA) Antilles-Guyane** est le seul centre INRA situé en zone tropicale et sub-équatoriale. Etablissement public scientifique et technologique établi en Guyane en 1949, il comptait 5 chercheurs permanents en 2007. Ses missions se consacrent d'une part à la recherche, le développement et la formation sur les écosystèmes forestiers tropicaux dans le cadre des activités de l'unité mixte de recherche (UMR) EcoFoG³³⁶, et d'autre part à l'appui à des projets de développement agricole, en faisant appel à des compétences extérieures à la Guyane³³⁷.

L'**Université des Antilles et de la Guyane (UAG)** compte 6 unités de formation et de recherche (UFR)³³⁸, ainsi que 6 instituts répartis sur les trois régions Guadeloupe, Guyane et Martinique. L'UAG participe à des travaux avec d'autres organismes de recherche et Guyane Technopole.

L'**Ifremer**, Institut français de recherche pour l'exploitation en mer, est un établissement public à caractère industriel et commercial implanté en Guyane depuis 1971. Il dispose d'une station à Cayenne où travaillaient en 2007 9 agents, dont 2 chercheurs et 3 ingénieurs et techniciens. L>Ifremer a pour principale mission de conduire des recherches fondamentales et appliquées, des activités d'expertise et des actions de développement technologique et industriel destinées notamment à connaître, évaluer et mettre en valeur les ressources des océans et permettre leur exploitation durable et favoriser le développement économique du monde maritime³³⁹.

Ses missions en Guyane portent sur l'étude de la biodiversité marine ; de la biologie et de l'écologie des principales espèces marines exploitées ; l'évaluation des ressources halieutiques et diagnostic sur les pêcheries ; et l'aide à la décision pour la profession, l'administration et les collectivités³⁴⁰.

Le **Muséum National d'Histoire Naturelle (MNHN)** est représenté en Guyane par un chercheur dont la spécialité est l'ethnologie et l'ethnobotanique. Les chercheurs du MNHN organisent, en partenariat avec des entreprises privées et d'autres organismes de recherche français, de nombreuses missions de recherche en écologie.

Sont également présents le Bureau des Recherches Géologiques et Minières et l'Institut Pasteur.

2- Les groupements de recherche

L'**UMR Forêts Tropicales de Guyane (UMR EcoFog)** fondée en 2001 par le Cirad, regroupe aujourd'hui également le CNRS, l'ENGREF, l'INRA et l'UAG. Le projet scientifique de l'unité suit une approche intégrée de l'écologie, centrée sur l'étude des relations entre la biodiversité, le fonctionnement et la valorisation des écosystèmes forestiers tropicaux de Guyane³⁴¹. Ses recherches et activités traitent notamment de diversité fonctionnelle des arbres forestiers tropicaux et fonctionnement des écosystèmes ; d'organisation et dynamique de la diversité des arbres ; et de matériaux et molécules en milieu amazonien³⁴².

L'**UMR QUALITROP**, créée en janvier 2006, regroupe des chercheurs de l'INRA et de l'UAG. QUALITROP vise la valorisation des produits végétaux tropicaux (fruits, légumes, plantes).

3- Les entreprises

Les entreprises travaillant en Guyane n'ont pas été identifiées avant la mission, et aucune rencontre n'a pu être organisée sur place³⁴³.

³³⁵ Ibid, pp. 14 et 15.

³³⁶ Voir *infra*.

³³⁷ Annuaire de la recherche en Guyane, édition 2007, pp 22 et 23.

³³⁸ Les UFR ont une double vocation de formation pédagogique et de recherche, http://www.univ-ag.fr/fr/institution/u_f_r.html.

³³⁹ Annuaire de la recherche en Guyane, édition 2007 pp. 20 et 21.

³⁴⁰ Ibid.

³⁴¹ Ibid, pp. 62-63.

³⁴² Ibid.

³⁴³ Parmi les entreprises ayant prospecté en Guyane il est possible de citer Yves Rocher, Silab.

Suite aux Etats généraux de l'outre-mer, le protocole conclu le 4 mars 2009 prévoyait la mise en place d'un *Small Business Act*, et la création de « grappes d'entreprises ». Dans ce cadre, la Délégation à l'Aménagement du Territoire et à l'Action Régionale a sélectionné le projet guyanais d'une Maison de la Forêt et des Bois de Guyane³⁴⁴. La structure récemment créée sera notamment financée par le Fonds Européen de Développement Régional (FEDER). Deux autres projets ont été retenus : Témergie à la Réunion et Tahiti Fa'ahotu en Polynésie française.

D'un coût total de 1 043 228 €, le fonctionnement de cette structure d'appui multidisciplinaire au service de la filière forêt et bois est financé à la fois par le FEDER (70 %), la chambre de commerce et d'industrie (21 %), le CNES (7 %) et la Région (2 %). La construction de la MFBG n'est pas encore effective mais elle regroupe d'ores et déjà une cinquantaine de TPE et PME, pour la mise en œuvre de produits normalisés et écocertifiés ainsi qu'une meilleure mise à profit de l'innovation technique.

B) Fournisseurs potentiels de ressources

1- Collections *ex situ*

L'**herbier de Cayenne**, créé en 1965, fait partie de l'unité de Service n°84 « BIODIVAL³⁴⁵ » de l'IRD³⁴⁶. Il constitue une structure transversale et pérenne pour l'identification des espèces végétales et la caractérisation de la végétation³⁴⁷. Il a notamment élaboré la base de données libre d'accès « aublet 2³⁴⁸ » et a obtenu en 1971 un statut international, identifié par le code « CAY ». Ses crédits de fonctionnement sont assurés pour moitié par l'unité de service, les autres sources de financement provenant d'expertises.

2- Établissements publics

Les établissements publics peuvent être considérés comme fournisseurs en ce qu'ils sont gestionnaires de ressources, et accordent les autorisations d'accès.

a) Office National des Forêts

L'ONF est un établissement public à caractère industriel et commercial créé en 1966. Il est en charge de la gestion des forêts domaniales et des forêts publiques relevant du régime forestier. Il est également amené à fournir des expertises en matière de gestion et de travaux, dans les domaines des espaces naturels, de l'environnement ou encore de la filière forêt bois³⁴⁹.

b) Conservatoire du littoral

Le Conservatoire du littoral est un établissement public administratif de l'Etat. Il tend à mener une politique foncière en partenariat avec les collectivités territoriales, à sauvegarder l'espace littoral et à maintenir les sites naturels et leur équilibre écologique, par l'acquisition de sites fragiles et menacés en vue de leur protection définitive³⁵⁰.

« L'acquisition en pleine propriété des terrains confère au Conservatoire du littoral tous les droits liés au statut de propriétaire³⁵¹ », notamment le droit important de contrôler l'accès aux espaces et ressources. En outre, des « gardes du littoral » peuvent être commissionnés et assermentés aux fins d'exercer des pouvoirs de police³⁵².

³⁴⁴ <http://www.recherche-guyane.org/actualite/2010/creation-dune-maison-de-la-foret-et-des-bois-de-guyane-mfbg>.

³⁴⁵ BIODIVAL (Biodiversité végétale tropicale) : connaissance et valorisation dans le département ressources vivantes. Expertise sur la flore, la faune et les habitats naturels ou anthropisés, gestion et diffusion d'informations sur la biodiversité végétale et sa valorisation pharmacologique.

³⁴⁶ http://www.cayenne.ird.fr/UR_US/herbier.html.

³⁴⁷ Ibid.

³⁴⁸ <http://www.cayenne.ird.fr/aublet2>

³⁴⁹ http://www.onf.fr/onf/sommaire/onf_en_bref/@@index.html.

³⁵⁰ DIREN, Atlas des sites et espaces naturels protégés de Guyane, pp. 20.

³⁵¹ Ibid.

³⁵² Ibid.

Concernant la situation locale, « depuis 1979, le Conservatoire intervient sur une dizaine de sites en Guyane. Il a acquis près de 3 200 hectares principalement sur l'île de Cayenne, soit par des acquisitions de terrains privés, soit par des affectations du domaine de l'Etat. Il dispose de la maîtrise foncière de la plupart des sites insulaires de Guyane à savoir, les îles du Salut par une servitude à son bénéfice, les îlets de Rémire et la presqu'île de la montagne d'Argent. Il assure également la préservation de vastes espaces naturels qui lui ont été remis par l'Etat, les mangroves estuariennes et les marais de Yiyi sur près de 10 000 hectares³⁵³ ».

c) Parc Amazonien de Guyane

Le Parc Amazonien de Guyane (PAG) a été créé par le décret du 27 février 2007 qui précise les dispositions de la loi du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux, aux parcs naturels marins et aux parcs naturels régionaux. Doté d'un statut d'établissement public national à caractère administratif³⁵⁴, le Parc est en charge de la gestion des forêts, bois et terrains relevant du domaine de l'Etat, situés dans le cœur du parc³⁵⁵ (cf. annexe 5).

Le PAG est doté d'un conseil d'administration assisté par deux organes consultatifs : le conseil scientifique pour les questions relatives à la gestion du parc, et le comité de vie locale, compétent en matière économique, sociale et culturelles³⁵⁶.

C) Porteurs d'enjeux et de connaissances

Les porteurs d'enjeux et de connaissances peuvent indirectement être concernés par l'APA.

1- « Partenariat public/privé »

Guyane technopole est une association créée en 2000 et labellisée en 2001 par le réseau international des technopoles – RETIS. Elle vise à fédérer les acteurs locaux, centre de recherches, universités, entreprises et collectivités, en faveur d'un développement économique local basé sur l'innovation³⁵⁷ et avec la perspective de créer des pôles d'excellence régionaux et favoriser la création d'entreprises innovantes.

Première technopole d'outre-mer, Guyane Technopole (GT) a une vocation régionale et cherche à travailler avec les entreprises se tournant plus particulièrement vers des marchés d'export³⁵⁸.

Son objectif est d'assurer un rôle d'interface entre les acteurs de la recherche en Guyane et les utilisateurs intéressés par les ressources naturelles locales. Elle travaille actuellement sur deux actions phares : d'une part la construction de partenariats avec des entreprises en vue de la valorisation de ressources biologiques de la Guyane, d'autre part le projet CEBIO (Centre Européen de la Biodiversité).

Guyane Technopole tend à attirer des utilisateurs basés hors de Guyane et à faciliter les liens entre les phases de recherche et de valorisation. Il s'agit d'exploiter autant que possible les ressources localement, de faciliter l'exploitation pour les utilisateurs et de prévoir des retombées pour le territoire. Guyane Technopole prévoit également une co-titularité des éventuels brevets qui découleraient des projets sur des ressources guyanaises menés avec l'entreprise concernée³⁵⁹.

2- Les groupements de recherche

Le **GIS IRISTA** est une structure souple qui regroupe l'ensemble des acteurs de la recherche, de l'enseignement supérieur et des gestionnaires en Guyane : AGROPARISTECH, BRGM, Cirad,

³⁵³ Ibid.

³⁵⁴ Art. 26 du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le parc national dénommé «Parc Amazonien de Guyane».

³⁵⁵ Ibid.

³⁵⁶ <http://www.parc-guyane.gf/site.php?id=3>.

³⁵⁷ Annuaire de la recherche en Guyane, édition 2007, pp. 86-87.

³⁵⁸ <http://www.recherche-guyane.org/-/annuaire/guyane-technopole>.

³⁵⁹ Voir *infra*.

CNES, CNRS, Ifremer, INRAP, Institut Pasteur, IRD, MNHN, ONCFS, ONF, PAG, Pôle universitaire guyanais et UAG.

Succédant en 2008 au GIS SILVOLAB qui regroupait essentiellement les acteurs de la recherche sur la forêt, le GIS IRISTA s'inscrit dans l'interdisciplinarité et s'est ouvert à l'ensemble des thématiques prioritaires du territoire (biodiversité, territoire, santé, sciences humaines et sociales)³⁶⁰.

Ecolab, réseau scientifique créé en 1992, regroupe des chercheurs issus d'instituts de recherche français (Guyane), d'Etats brésiliens (Para, Amapa), du Surinam et du Guyana sur le thème des écosystèmes côtiers amazoniens. Ses missions en Guyane consistent à promouvoir la recherche sur les écosystèmes côtiers amazoniens et le transfert de cette recherche vers les gestionnaires de la zone côtière, ou encore organiser des rencontres scientifiques, conférences et excursions, ainsi que publier des documents scientifiques ou pédagogiques sur ce thème³⁶¹.

3- Associations et ONG

Plusieurs associations ou ONG sont présentes en Guyane, dont le **Groupe d'étude et de protection des oiseaux de Guyane** (GEPOG), l'association **Kwata**, la **Société d'étude, de protection et d'aménagement de la nature en Guyane** (SEPANGUY) et le **WWF France**.

La **Fédération des Organisations Amérindiennes de Guyane** (FOAG) a pour objectif de faire participer les populations amérindiennes au débat politique et de les associer aux projets de développement et coopération en Guyane. Elle se fait le relais des revendications relatives à la reconnaissance du système social et culturel amérindien et d'un statut particulier. La FOAG est également active au niveau international : des représentants participent à certains groupes de travail des Nations Unies, notamment sur les questions autochtones ou encore relatives à la propriété intellectuelle. La FOAG coordonne les actions et les relations avec les autres instances ayant des objectifs similaires.

Ces associations ne semblent pas particulièrement impliquées dans le domaine de l'APA.

Un paysage des acteurs particulièrement riche

- Forte présence des acteurs de la recherche sur la biodiversité/les ressources génétiques.
- Diversité d'acteurs et de programmes de recherche, fort intérêt pour la Guyane.
- Structures privées locales : Guyane Technopole, la Maison de la forêt et des bois de Guyane.
- Des établissements publics en charge d'une part importante des ressources : ONF (96 % des forêts), PAG, Conservatoire du littoral.

³⁶⁰ <http://www.recherche-guyane.org/-/annuaire/irista>.

³⁶¹ Annuaire de la recherche en Guyane, édition 2007, pp. 56-57.

PARTIE II - L'ACCES ET L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES EN GUYANE

La surface du Parc Amazonien de Guyane représente 3,39 millions d'hectares (ha) (soit 41 % du territoire guyanais), dont 2,03 millions d'ha dans les zones de cœur du Parc, et 1,36 million d'ha dans les zones de libre adhésion. Le territoire hors parc s'étend sur 4,81 millions d'ha.

En matière d'APA, la Guyane ne dispose pas d'un dispositif couvrant l'ensemble du territoire mais le principe d'un dispositif d'APA est reconnu pour la zone du Parc Amazonien de Guyane (I). Des règles spécifiques réglementant les activités, dont la collecte d'échantillons, existent sur le reste du territoire (II).

I. Le Parc Amazonien de Guyane

A) Les règles d'accès dans le PAG

1- Le régime général

Le parc est doté d'un régime juridique dual : d'une part le régime déterminé par la loi et complété par le décret, auquel s'ajoutera la charte, qui s'applique dans la **zone de cœur du parc**³⁶² (60 % de la surface du parc), d'autre part les zones périphériques, dites « **zones de libre adhésion** » (40 % de la surface du parc), qui seront régies par la future charte dans la mesure où les communes concernées décideront de l'adopter.

Dans le cœur du parc, des interdictions relatives à la protection du milieu naturel s'appliquent, notamment pour « *collecter des spécimens, (de) porter atteinte, de quelque manière que ce soit, aux animaux non domestiques, aux roches, aux minéraux ou aux fossiles, aux végétaux non cultivés du cœur du parc national quel que soit leur stade de développement* »³⁶³. Des dérogations à ces interdictions sont toutefois prévues et peuvent être délivrées par le directeur de l'établissement public du Parc après avis du conseil scientifique³⁶⁴.

2- Le dispositif d'APA

La loi de 2006 prévoit le principe d'un dispositif d'APA dans le PAG, dont la procédure est définie à grands traits.

À ce titre, « *l'accès aux ressources génétiques des espèces prélevées dans le parc national ainsi que leur utilisation sont soumis à autorisation*³⁶⁵ ». Les autorisations sont délivrées par le Président du conseil régional, après avis conforme du Président du conseil général et consultation de l'établissement public du parc national³⁶⁶.

La future charte du parc définira « *les orientations relatives aux conditions d'accès et d'utilisation de ces ressources, notamment en ce qui concerne les modalités du partage des bénéfices pouvant en résulter, dans le respect des principes de la convention sur la diversité biologique du 5 juin 1992, en particulier du j de son article 8 et de son article 15*³⁶⁷ ».

La charte est un document contractuel qui permettra la mise en œuvre des mesures prévues par le décret portant création du PAG. Sa valeur devrait être vraisemblablement réglementaire dans la mesure où la charte sera validée par un arrêté du ministre de l'environnement.

³⁶² Le cœur du parc est composé de trois zones non contiguës.

³⁶³ Art. 3 du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le parc national dénommé « Parc Amazonien de Guyane ». Dans ce dernier cas, sauf pour construire des carbetts, ouvrir des layons ou des clairières ou faire du feu dans les secteurs délimités à cette fin par la charte du parc.

³⁶⁴ Ibid.

³⁶⁵ Art. 12 de la loi de 2006, codifié à l'art. L 331-15-6 du code de l'environnement.

³⁶⁶ Ibid.

³⁶⁷ Ibid.

Les communes incluses dans les zones de libre adhésion devront décider si elles acceptent ou non la charte. Si elles refusent la charte, elles ne seront plus incluses dans la zone de libre adhésion du PAG et ne seront donc plus concernées par le dispositif d'APA dont les orientations devraient être précisées dans la charte.

B) La mise en œuvre du dispositif du PAG

1- La situation actuelle

Comme explicité précédemment, le dispositif d'APA requiert, après avis conforme du conseil général et avis du Parc, l'autorisation du conseil régional. Au cours de l'année 2009, l'établissement public a reçu et traité trois demandes d'autorisation d'accès, mais le conseil régional n'a à ce jour donné suite à aucune des demandes.

En l'absence de toute procédure définitive, l'établissement public est naturellement identifié comme gestionnaire des ressources présentes à l'intérieur du parc et reçoit les demandes d'accès. En leur soumettant leurs projets, les utilisateurs lui reconnaissent la mission de juger s'ils relèvent de l'APA, auquel cas l'autorisation de la Région est nécessaire, ou bien si leurs projets ne relèvent pas de l'APA, dans ce cas l'établissement public est compétent pour délivrer des dérogations d'accès.

Cette situation engendre une incertitude et une insécurité juridique, et crée notamment un flou quant au devenir des projets de recherche dont dépendent les autorisations d'accès. Des projets soumis à autorisation n'ont pu être réalisés, notamment un projet jugé favorablement par le Parc et son conseil scientifique et qui s'inscrivait dans le cadre d'un doctorat de trois ans dont une partie impliquait des prospections en Guyane. Faute d'autorisation, cette partie du travail a dû être abandonnée.

Le décalage entre les démarches actives du Parc et le silence de la Région peut s'expliquer par le fait qu'ils ne s'inscrivent pas dans les mêmes dynamiques de temps. Le PAG créé en 2006 et son conseil scientifique, mis en place en janvier 2009, sont des structures administratives jeunes qui ont vite été confrontées à des demandes d'accès à traiter. Le conseil régional est quant à lui une enceinte politique, dont la composition a été récemment modifiée suite aux élections régionales de mars 2010.

Ce changement à la Région pourrait conduire à une nouvelle politique en matière d'APA. Les responsables nouvellement élus ont exprimé leur souhait de ne pas interdire ou freiner la recherche, et de ne pas limiter le dispositif d'APA au seul territoire du Parc. Ils désirent de manière plus générale assurer une plus grande visibilité des activités de recherche se déroulant en Guyane et jouer un rôle d'impulsion plus important. En effet, la Région détient la compétence dans le domaine de la recherche, et est ainsi impliquée dans le processus d'obtention de financements type FEDER, dont ont bénéficié la plupart des projets ayant déposé une demande d'accès aux ressources du Parc.

2- Les démarches proactives du Parc

L'établissement public, selon les dispositions du code de l'environnement, n'est compétent que pour donner un avis sur les demandes reçues mais non pas pour autoriser *in fine* l'accès aux ressources. Il dispose d'une compétence consultative et non décisionnelle.

Pourtant face à l'absence de réponse de la Région, le Parc a mis en place une **procédure provisoire toujours en construction** afin de ne pas bloquer les travaux scientifiques, et a pris l'habitude de faire appel au conseil scientifique. Le Parc soumet pour avis au conseil scientifique les cas de demandes d'accès lorsque ceux-ci concernent l'utilisation de ressources génétiques, et alors même que cela n'était pas la mission initiale du conseil. L'établissement public tente par ce biais d'apporter une solution transitoire à l'absence de procédure définitive d'APA. Le conseil scientifique a suivi la démarche du Parc et s'est ainsi prononcé sur les cas qui lui ont été présentés au regard des critères établis par la CDB et des Lignes directrices de Bonn. Ses avis, ainsi que les

demandes, ont été transférés à la Région conformément à la procédure définie par le code de l'environnement.

De plus, le conseil scientifique a constitué en son sein un groupe de travail sur l'APA, dans le but de traiter et donner une suite aux demandes reçues. Deux documents ont été élaborés en vue d'établir des critères d'instruction des demandes, dans l'attente de l'adoption de la charte, et ainsi tenter de débloquer la situation actuelle : des « *propositions pour aborder la question de l'accès aux ressources génétiques, de leur utilisation et du partage des bénéfices pouvant en résulter, dans le cadre de la charte*³⁶⁸ » et un projet de **code de bonne conduite**.

Le Parc a également exprimé son souhait de se rapprocher des autorités régionales afin de travailler de concert avec elles dans la mise en place d'un dispositif d'APA opérationnel.

De leur côté, certains chercheurs ont fait part de leurs difficultés à comprendre la procédure et les critères d'évaluation. Dans certains cas, les chercheurs se trouvent parfois dans l'attente d'une réponse de la Région alors qu'ils disposent d'un avis favorable du Parc. Dans d'autres cas, il peut également leur être demandé des compléments d'informations, ou de remplir des conditions d'obtention de l'autorisation qu'ils estiment parfois ne pas relever de leur domaine de compétence. A eux, par exemple, d'informer les communautés sur les travaux de recherche menés, démarche pour laquelle certains chercheurs sollicitent l'appui du Parc³⁶⁹.

Par ailleurs, dans l'une des demandes déposées, les utilisateurs ont directement adressé leur demande au conseil régional. Ils travaillaient avec les services administratifs à la rédaction d'un accord de transfert de matériel (ATM). Malgré ces démarches conjointes, aucune autorisation n'a été délivrée par la Région et le cas a été soumis au conseil scientifique du PAG.

3- Le code de bonne conduite comme outil transitoire

Dans l'attente d'une procédure définitive, le code de bonne conduite est destiné à la fois aux demandeurs, en tant que guide de référence, et au Parc pour évaluer et fournir un avis au sujet des demandes. Son respect par les demandeurs ne garantit pas l'autorisation des autorités régionales. Sa force juridique n'est toutefois pas clairement perçue par les chercheurs puisqu'il apparaît comme donnant de simples recommandations, tout en indiquant qu'il a « valeur d'engagement pour les porteurs de projets ».

Le code de bonne conduite n'a pas été à proprement parlé validé dans la mesure où son adoption n'est prévue par aucun texte. Il n'a pas de statut, il s'agit d'une proposition des services du parc afin d'encadrer l'accès dans l'attente de la charte et de l'adoption d'un dispositif d'APA. Une version finalisée du code a été transmise au conseil régional, qui n'a pas formulé de critiques majeures à son égard.

a) Champ d'application du code de bonne conduite

Le code de bonne conduite s'applique aux seuls projets « *dont l'objectif est d'accéder aux ressources génétiques au sens large (matériels génétiques, molécules, protéines...), dans une perspective d'utilisation et de valorisation de ces ressources, que ce soit à but scientifique ou commercial*³⁷⁰ ». Les dispositions du code ne concernent pas les projets d'accès aux ressources génétiques qui ne visent pas à les « utiliser »³⁷¹. Le Parc établit en effet une distinction dans le traitement des demandes : les demandes d'accès ayant pour but l'utilisation des ressources génétiques (finalité commerciale ou pas) sont mises en attente jusqu'à l'adoption de la Charte

³⁶⁸ Groupe de travail « ressources génétiques » du Conseil scientifique du parc, Propositions pour aborder la question de l'accès aux ressources génétiques, de leur utilisation et du partage des bénéfices pouvant en résulter, dans le cadre de la charte, 2009.

³⁶⁹ « L'établissement public du parc national a pour mission de préserver, gérer, mettre en valeur et assurer un rayonnement national et international de la diversité biologique de la Guyane, de contribuer au développement des communautés d'habitants qui tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt, en prenant en compte leur mode de vie traditionnel et de participer à un ensemble de réalisations et d'améliorations d'ordre social, économique et culturel dans le cadre du projet de développement durable défini par la charte du parc national. » Art. L. 331-15-5 du code de l'environnement.

³⁷⁰ Parc Amazonien de Guyane, Code de bonne conduite pour l'accès aux ressources génétiques sur le territoire du Parc Amazonien de Guyane, 2010.

³⁷¹ Deux exemples sont donnés dans le code de bonne conduite : la taxonomie et la systématique.

alors que les demandes concernant des prélèvements à des fins taxonomiques ou de suivi écologique sont traitées au cas par cas.

Dans le cadre des demandes d'accès adressées au Parc en 2009, celui-ci a considéré que les utilisations des ressources génétiques « *ne concourant qu'à la connaissance, au même titre que les prélèvements d'herbiers qui contribuent à la connaissance taxonomique*³⁷² » n'entraient pas dans le champ de l'APA au sens du dispositif du Parc. Les projets remplissant ces critères doivent néanmoins dans certains cas respecter des dispositions du code (par ex : collecte de matériel dans une zone de vie d'une communauté autochtone et locale). En pratique, un projet correspondant à ces critères (parmi les trois demandes reçues) a pu être réalisé sous réserve de l'obtention d'une dérogation auprès du directeur du Parc aux fins de collecte de matériel dans la zone de cœur du Parc. Le Parc considérant que cela n'entre pas dans le champ de l'APA, le système de dérogation de récolte dans le parc ne nécessite pas l'intervention de la Région. Toutefois, cette interprétation de la notion d'utilisation n'est pas parfaitement explicite et peut être discutée.

b) Contenu des dossiers de présentation des projets

Les demandes sont généralement adressées à l'établissement du Parc, en tant que gestionnaire des ressources. Le PAG est identifié par la plupart des utilisateurs comme point d'entrée et comme disposant du pouvoir d'accorder des dérogations si l'utilisation envisagée par le demandeur n'entre pas dans le champ de l'APA. Certains utilisateurs ont sollicité directement la Région, estimant qu'elle seule était compétente pour délivrer l'autorisation d'accès.

Selon le code de conduite, plusieurs éléments doivent être fournis au PAG lorsqu'une demande est déposée :

- *éléments factuels sur le projet* : titre du projet, entité juridique du porteur de projet, nom de la personne référent, liste détaillée des participants, objectifs du projet, matériel biologique collecté, quantités envisagées, localisation et modalités des collectes, chronologie du projet, identification du lieu de dépôt des collections et des données, partenaires (financeurs, scientifiques, entrepreneurs...) ;
- *perspectives potentielles du projet* : retombées sociales, sociétales et économiques, possibilités d'évolution des recherches scientifiques vers un développement technologique et/ou des produits (cf. partie III pour les modalités de partage des avantages) ;
- *manière dont le projet s'inscrit dans le territoire du PAG* : impacts environnementaux et humains du projet, mesures d'atténuation des impacts prévues, propositions et actions engagées pour recueillir le consentement des communautés autochtones et locales.

Le consentement écrit préalable donné en connaissance de cause des communautés est requis dans deux cas :

- utilisation de connaissances traditionnelles ;
- collecte de matériel biologique dans les zones de droits d'usage collectifs et les bassins de vie des communautés³⁷³.

Enfin, le dossier est envoyé au directeur du PAG qui consulte le conseil scientifique « *sur la pertinence du projet et sur les éléments du dossier* ». Le dossier, assorti de l'avis du conseil scientifique, est alors transmis au Président du conseil régional et pour consultation au représentant de la communauté autochtone ou locale concernée et qui siège au conseil d'administration.

³⁷² Guitet C., *Accès aux ressources génétiques sur le territoire du Parc Amazonien de Guyane : Problématique et avancement des réflexions au 25 novembre 2009*, 2009.

³⁷³ Le bassin de vie est une notion introduite dans le code de bonne conduite. Elle n'existe pas en droit à ce jour. C'est une notion qui n'est pas définie par le code et qui demande à être interprétée par les autorités du parc dans ce cas. Selon la formulation du code, ces bassins sont semble-t-il différents des zones de droits collectifs sans quoi leur mention est superflue.

Il n'existe pas de format type d'autorisation puisqu'aucune n'a été délivrée à ce jour. Seuls des avis favorables du PAG ont été rendus, adressés directement aux utilisateurs par courrier, avec information à la Région. La forme n'étant pas arrêtée du fait de l'absence de procédure définie, les questions de registres des demandes ou de leur durée de validité n'ont pas encore été abordées.

APA dans le PAG

- Le régime général du PAG : interdictions relatives à la protection du milieu naturel, des dérogations possibles pour les zones de cœur de Parc.
- Un dispositif d'APA prévu par la loi de 2006 sur le territoire du PAG : l'accès aux ressources génétiques des espèces prélevées dans le parc national ainsi que leur utilisation sont soumis à autorisation du Président du Conseil régional, après consultation du Président du Conseil général et avis de l'établissement public.
- Mise en œuvre du principe d'APA actuellement insatisfaisante : absence de réponse de la Région, projets de recherche en attente.
- Mesures transitoires mises en place par le Parc et son Conseil scientifique : proposition de code de bonne conduite qui reprend les points d'un dispositif d'APA, dont le consentement des communautés concernées.
- Les projets relevant de la taxonomie et du suivi écologique sont considérés par le PAG comme n'entrant pas dans le champ du dispositif APA et sont autorisés au cas par cas par le PAG via la législation existante (dérogations).

II. Les espaces hors du Parc Amazonien de Guyane

S'il n'existe pas de règles spécifiques à l'APA hors du PAG, certaines dispositions permettent néanmoins de contrôler les activités dans les espaces protégés et sur les espèces protégées (A), la forêt (B) et l'herbier de Cayenne (C).

A) Les espèces et espaces protégés

1- Les espaces protégés

Il existe en Guyane plusieurs types d'espaces protégés au-delà du PAG. Il s'agit notamment de six réserves naturelles nationales, d'une réserve naturelle régionale, d'un espace soumis à un arrêté de protection de biotope et d'une réserve biologique domaniale. Il existe d'autres types d'espaces protégés, mais seuls ces espaces produisent des effets juridiques instituant des règles d'accès aux ressources végétales et animales spécifiques.

Ces espaces sont gérés par des acteurs différents selon les situations (ONF, associations, etc.) et pour chacune d'elle, il existe des règles d'accès aux ressources végétales et animales spécifiques. Il s'agit dans la plupart des cas d'interdictions de porter atteinte aux ressources et/ou de les extraire de l'espace. Il peut exister des dérogations, accordées notamment par le préfet pour des usages précis.

L'ensemble des situations est synthétisé dans le tableau indicatif de l'annexe 3. Un certain nombre d'informations manquantes ne permettent pas d'établir un tableau complet.

Pour les réserves naturelles, la DIREN est l'organisme chargé d'instruire les dossiers de demandes de prélèvements. Les demandes sont transmises pour avis au Conseil Scientifique Régional du Patrimoine Naturel³⁷⁴ (CSRPN) et le Préfet est l'autorité compétente pour délivrer les autorisations.

³⁷⁴ Le CSRPN est une instance consultative à compétence scientifique en matière de patrimoine naturel (art.109 de la loi n° 2002-276 du 27 février 2002). Les membres du CSRPN sont nommés *intuitu personae* par arrêté du préfet de région, après avis du Président du conseil régional.

Selon les informations fournies par la DIREN, 4 à 5 autorisations par réserve et par an sont délivrées.

2- Les espèces protégées

Au titre du code de l'environnement (art. L411-1 et L411-2 ; R411-1 à R411-14), des espèces sont protégées et leur prélèvement est soumis à dérogation, octroyée par le préfet de Guyane ou le ministre chargé de la protection de la nature dans certains cas (par ex. espèces protégées menacées d'extinction).

La DIREN est l'organisme chargé d'instruire les dossiers de demandes de prélèvements. Celles-ci sont transmises pour avis au CSRPN et le Préfet est l'autorité compétente pour délivrer les autorisations.

Les dérogations ne concernent pas le cœur du PAG dans la mesure où toutes les espèces sont protégées dans cette zone.

B) Les forêts du domaine de l'Etat

L'ONF est l'organisme en charge de la gestion des forêts du domaine de l'Etat, à l'exception des forêts du Parc Amazonien de Guyane qui sont confiées à l'établissement public du parc, et des zones de droits d'usage concédées aux communautés tirant traditionnellement leur subsistance de la forêt.

Le code forestier dispose que « *les autorisations de prélèvement de produits végétaux de toute nature dans le domaine de l'Etat sont délivrés par l'Office national des forêts, aux conditions techniques et financières fixées par lui*³⁷⁵ ».

De plus, la Loi d'Orientation Forestière (LOF) de 2001³⁷⁶ institue différents régimes de gestion des forêts. En ce qui concerne les forêts domaniales, des Directives Régionales d'Aménagement (DRA) doivent être adoptées³⁷⁷. Il s'agit de « documents directeurs » pour les aménagements forestiers dans une région forestière donnée³⁷⁸. L'ONF est responsable de leur élaboration et de leur respect pour les forêts domaniales³⁷⁹.

Le décret du 2 juillet 2008 délimite un zonage et définit les premiers 2,4 millions d'hectares de forêts domaniales soumises aux DRA. Cette zone est dénommée « Domaine forestier permanent³⁸⁰ ». Les forêts du domaine forestier permanent sont classées selon différentes séries. Une **série** est un « *ensemble d'unités de gestion (parcelles) regroupées pour former une unité d'objectifs déterminant les principaux actes de la gestion*³⁸¹ ».

Des règles d'accès différentes sont prévues selon les espaces concernés. Ainsi il est possible de distinguer entre les forêts du domaine forestier permanent et le reste des forêts du domaine de l'Etat, ces dernières relevant de l'article L 172-5 du code forestier.

³⁷⁵ Art. L172-5 du code forestier. Les animaux (hors espèces protégées) et les micro-organismes ne sont pas explicitement inclus dans le champ de compétence de l'ONF en matière de délivrance d'autorisation.

³⁷⁶ Loi n°2001-602 d'orientation sur la forêt du 9 juillet 2001.

³⁷⁷ Les Directives Régionales d'Aménagement se substituent aux Directives Locales d'Aménagement (DILAM), Office national des forêts, Directive régionale d'aménagement : région nord Guyane, 2009, pp. 5.

³⁷⁸ Ibid.

³⁷⁹ Ibid.

³⁸⁰ En ce qui concerne les autres forêts domaniales de Guyane (8 millions d'hectares au total), elles ne sont pas soumises à l'article L4 du code forestier et ne nécessitent pas l'adoption de DRA. Elles restent gérées par l'ONF et, de ce fait, relèvent de l'article L172-5 du code forestier. Le domaine forestier permanent peut être amené à évoluer et les DRA à s'appliquer à un zonage plus étendu. Ibid, pp. 6 et 7.

³⁸¹ Ibid, pp 115.

Tableau 3 : Présentation des séries et objectifs de gestion

<i>Type de série</i>	<i>Objectifs déterminants (en gras le ou les principaux)</i>
• Série de production, tout en assurant la protection générale des milieux et des paysages	<ul style="list-style-type: none"> - Production de bois d'œuvre et d'autres produits forestiers - Protection générale des milieux et des paysages - Exercice de la chasse, de la pêche, de la cueillette et récolte de bois d'œuvre et de service pour l'usage des populations tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt
• Série d'intérêt écologique	<ul style="list-style-type: none"> - Prise en compte de la diversité des climats - Prise en compte de la diversité des sols - Prise en compte de la diversité des reliefs <p>= protection d'une diversité d'habitat (protection d'un échantillon représentatif de la biodiversité)</p> <ul style="list-style-type: none"> - Conservation de milieux et d'espèces remarquables. - Choix des zones les moins perturbées (éloignement d'au moins 3 kms du réseau de desserte routière) - Inscription et contribution au réseau d'aires protégées
• Série de protection physique et générale des milieux et des paysages	<ul style="list-style-type: none"> - Protection des zones de captages d'eau potable ainsi que les têtes de leur bassin versant - Protection des berges des principaux fleuves (lutte contre l'érosion notamment) - Protection des zones de fortes pentes (érosion) - Recherche d'un continuum (lorsque c'est possible), zone d'un seul tenant la plus vaste possible - Protection du paysage (zone d'intérêt touristique) - Exercice de la chasse, de la pêche, de la cueillette et récolte de bois d'œuvre et de service pour l'usage des populations tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt, possible - Inscription et contribution au réseau d'aires protégées
• Série d'accueil du public	- Accueil du public
• Série d'usages traditionnels	- Exercice des droits d'usages par les populations tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt, bénéficiant d'un arrêté au titre du décret ministériel de 1987 selon le code du domaine de l'Etat.

Source : Directive Régionale d'Aménagement, Région Nord Guyane, 2009

Les types d'activités qui peuvent être exercées dans ces différentes séries sont classés dans la DRA comme compatibles, tolérées ou incompatibles avec ces dernières. Par exemple, pour la série d'usages traditionnels, les activités de production de bois d'œuvre, de récolte des produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie et les abattis traditionnels itinérants sont compatibles lorsqu'elles sont réalisées pour le compte de la communauté concernée. Ils sont incompatibles dans les autres cas. L'accueil du public et les recherches scientifiques peuvent être tolérées (cf. annexe 4).

La DRA prévoit des orientations en ce qui concerne les activités liées aux produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie, telles que les plantes et parties de plantes diverses destinées à des usages pharmaceutiques, cosmétiques, à l'herboristerie, etc., et les autres produits forestiers à usage alimentaire³⁸². Le tableau suivant résume les orientations relatives aux règles d'accès à ces produits en fonction des séries.

³⁸² Ibid, pp. 99.

Tableau 4 : Règles d'accès aux produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie dans les différents types de séries

Série de production, tout en assurant la protection générale des milieux et des paysages	Récolte de produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie encouragée et organisée (récoltes à usages professionnel et commercial, et domestiques) sous la condition d'un calage temporel avec les activités d'exploitation forestière
Série d'intérêt écologique	Pas de récolte de produits forestiers
Série de protection physique et générale des milieux et des paysages	Récolte de produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie possible pour les récoltes à usages domestiques. Identification précise et validation préalable des zones de récolte.
Série d'usages traditionnels	Récolte de produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie possible pour les récoltes à usages domestiques par la communauté bénéficiaire des droits d'usages
Série d'accueil du public	Pas de récolte de produits forestiers

Source : Directive Régionale d'Aménagement, Région Nord Guyane, 2009

Il n'y a pas de limite ni de restriction liée au type de séries concernant les activités qui serviraient l'ONF, et dont l'apport « *est essentiel à la pérennité de la mise en place de la gestion durable des espaces forestiers*³⁸³ ». Une des thématiques prioritaires identifiées dans ce cas est la recherche dans le domaine de la « *valorisation de la biodiversité pour un développement local durable et dynamique*³⁸⁴ ».

C) L'herbier de Guyane

1- Conservation des échantillons

Il n'existe pas de texte international régissant les herbiers ; un **index international** a toutefois été constitué et est géré par l'herbier de New York.

Chaque herbier dispose d'un règlement intérieur en vue d'encadrer ses pratiques. Chaque échantillon est accompagné d'un certain nombre d'informations telles que le lieu et la date de collecte, ainsi que d'une description. La plupart des échantillons de l'herbier de Cayenne provient du territoire guyanais lui-même ou du plateau des Guyanes (Vénézuëla, Guyana, Surinam, Guyane française, Brésil).

Seuls les échantillons présents à l'herbier de Guyane (provenant du plateau des Guyanes) sont référencés, soit près de 130 000 spécimens dont les informations sont consultables librement en ligne dans la base de données « Aublet 2 »³⁸⁵. La question du statut de ces échantillons se pose, dans la mesure où il s'agit de la collection privée d'un organisme public, en l'occurrence de l'IRD. En effet, des fonds publics pour partie servent à constituer une collection dont le statut est privé et dont les règles d'accès sont définies par l'IRD.

2- Accès aux échantillons

Outre les spécimens locaux, la collection de l'herbier est complétée par des échanges avec les autres herbiers référencés à l'index international, ainsi que des dépôts réalisés par des personnes physiques. Dans la pratique, selon les informations fournies par les responsables de l'herbier, il n'y a pas de dépôt réalisé par des personnes physiques étrangères à la Guyane. Il n'y a par ailleurs pas de vérification quant au respect des conditions de collecte et de dépôts par des personnes physiques, à l'exception des échantillons prélevés au sein des espaces protégés.

³⁸³ Ibid, pp. 101.

³⁸⁴ Ibid.

³⁸⁵ Base de données Aublet, <http://www.cayenne.ird.fr/aublet2>.

Les herbiers échangent entre eux des échantillons, pour des besoins d'identification notamment (par ex. le spécimen ne peut être identifié que par un spécialiste de l'espèce basé dans une autre ville) et de conservation. Lorsqu'il n'existe qu'un échantillon, celui-ci est seulement prêté. Un suivi des échantillons est alors organisé, afin de favoriser le retour des échantillons. De plus lors des échanges, les conditions de collecte ne sont pas vérifiées : les échantillons provenant d'autres herbiers, ces derniers sont présumés avoir acquis leurs spécimens légalement.

Il n'existe pas de cadre légal précis pour les échanges d'échantillons, qui sont basés pour partie sur la confiance des acteurs du système. Une lettre recommandée envoyée au curateur de l'herbier suffit pour obtenir un échantillon, aucun accord de transfert de matériel (ATM) n'est requis.

Il est par ailleurs possible d'extraire de l'ADN à partir des échantillons d'herbiers. Pour ce faire, il est nécessaire de prélever une partie de l'échantillon et donc de le détériorer. Dans le cas des échantillons prêtés à des herbiers étrangers, ces derniers doivent demander l'autorisation. Certains herbiers disposent de « DNathèques » importantes, tel l'herbier de Kew.

La trace la plus ancienne d'une demande d'extraction d'ADN d'un échantillon adressée à l'herbier de Guyane date de 1999. Depuis, selon les informations de l'herbier, 15 à 20 demandes d'extraction par d'autres herbiers ont été faites, la tendance étant à l'augmentation. Toutefois les échantillons pouvant être anciens, l'extraction peut ne pas se révéler de très bonne qualité.

Accès hors PAG

- Hors PAG : espaces protégés, forêts, herbier.
- Systèmes de protection, en général interdiction de porter atteinte aux ressources et/ou de les extraire de l'espace, des dérogations possibles (par ex. autorisations préfectorales pour des projets à des fins scientifiques).
- Forêt, domaine privé de l'Etat : plusieurs régimes de gestion des forêts (domaine forestier permanent), différentes séries déterminant les activités qu'il est possible d'exercer.
- Pas de contrôle concernant les conditions de collecte des échantillons détenus par l'herbier (en dehors du PAG et des espaces protégés).
- Pas de mention d'éventuelles connaissances traditionnelles associées.

III. Points transversaux relatifs à la mise en œuvre des dispositifs d'accès dans le PAG et hors PAG

Deux questions ressortent de la mise en œuvre des dispositifs de contrôle de l'accès aux ressources, à l'intérieur et à l'extérieur du PAG : l'identification des acteurs concernés (A) et le contrôle et le suivi (B).

A) Identification des acteurs

1- Identification des autorités compétentes

L'identification des acteurs gestionnaires et compétents pour octroyer une autorisation d'accès ne semble pas poser de difficulté.

La DIREN pour les espaces protégés, l'ONF pour le domaine privé de l'Etat (forêts), l'herbier de Cayenne pour les collections, ou encore le PAG pour la zone de cœur du parc, reçoivent des demandes d'accès et semblent donc bien être identifiés en ce qui concerne l'accès aux espaces et/ou ressources pour lesquels ils sont compétents pour délivrer des autorisations.

2- Identification des autres acteurs concernés

a) Les propriétaires privés

Le cas où l'accord du propriétaire privé serait nécessaire pour accéder aux terres et aux ressources est très marginal en Guyane, dans la mesure où 96 % du territoire appartient au domaine de l'Etat.

b) Les communautés dans le Parc Amazonien de Guyane

Dans le cadre du PAG, le code de conduite prévoit que les communautés doivent donner leur consentement préalable en connaissance de cause dans les cas d'utilisation des connaissances traditionnelles et de collecte de matériel biologique dans les zones de droits d'usage collectifs et dans leurs bassins de vie. Le Parc requiert également au demandeur qu'il assure une information à destination des communautés.

Actuellement, les communautés d'habitants entrant dans le champ du dispositif d'APA ne sont pas définies, elles le seront dans la future charte.

Par conséquent, l'identification des communautés par les chercheurs afin d'obtenir leur consentement et prévoir le partage des avantages n'est pas chose aisée. Les zones de droits d'usages collectifs peuvent constituer une source d'informations pour savoir quelle communauté se trouve dans la zone de collecte. Le consentement fait probablement l'objet d'un accord verbal et non de contrat, de plus il n'existe pas d'obligation de partage des avantages claire et précise à ce jour.

Un chercheur rencontré a indiqué que, selon lui, le parc serait l'entité la plus à même de fournir des informations relatives aux communautés (localisation, démarche à suivre, règles à respecter, etc.). Dans certaines zones du parc, des agents de l'établissement sont parfois amenés à servir d'interface auprès des communautés et des chercheurs, notamment en matière de traduction, domaine qui n'entre pas dans leur champ de compétences.

c) Les communautés hors du Parc Amazonien de Guyane

Les zones de droits d'usage reconnues à ce jour en Guyane sont localisées pour la plupart en périphérie des espaces protégés. Dès lors, les demandes adressées à la DIREN pour les accès dans les espaces protégés ne semblent pas concerner directement les communautés, dont le consentement n'est pas requis puisque ces dernières se situent hors de ces zones.

Concernant la forêt du domaine privé de l'Etat, sur lequel se trouvent les zones de droits d'usage, l'ONF n'est pas compétent en matière de gestion de ces espaces. Les communautés d'habitants

peuvent tirer de ces zones leurs moyens de subsistance, mais sont néanmoins tenues de respecter les limites spécifiées par le code forestier.

Dans le cadre de la DRA, il est indiqué que pour les séries d'usages traditionnels dans ces zones, les prélèvements de « *produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie n'est possible que pour les récoltes à usages domestiques par la communauté bénéficiaire des droits d'usages*³⁸⁶ ». Il semble donc que les prélèvements de ressources dans ces zones soient fortement restreints et limités aux **prélèvements des communautés pour leur subsistance**. Il n'est pas envisagé de procédures ou de mécanismes selon lesquels les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles des communautés localisées dans ces espaces pourraient être collectées et utilisées. Dès lors, l'identification des communautés autochtones et locales dans ces espaces ne constitue pas une difficulté.

Les recherches scientifiques sont « tolérées » dans les séries d'usages traditionnels bien qu'aucune procédure de consultation des communautés ne soit en place. En outre, il n'existe aucune disposition relative à l'encadrement de l'accès aux connaissances traditionnelles et du partage des avantages découlant de leur utilisation.

La mise en œuvre des règles d'accès

- Espaces protégés hors PAG : plusieurs gestionnaires habilités à délivrer l'accès.
- Risque de complication des demandes d'accès, mais autorités compétentes bien identifiées.
- En attente d'une identification des communautés autochtones situées dans le PAG ; dans les zones où celles-ci se voient reconnaître des droits d'usage (hors zones protégées), les opérations de collecte semblent fortement restreintes, limitant les éventuels contacts entre communautés et personnes effectuant des prélèvements.

B) Instruction, suivi et contrôle

1- Dans le Parc Amazonien de Guyane

L'établissement public est responsable de la gestion du territoire du parc, qui compte 85 agents, dont 25 basés à Cayenne, et dix stations réparties sur le territoire du PAG en plus de la station de Cayenne.

L'établissement public du PAG est considéré comme point d'entrée pour le traitement des demandes de collecte. Concernant la question de l'instruction des dossiers et du traitement des informations fournies par le demandeur - et requises par le code de bonne conduite - deux cas de figure existent : soit l'établissement du Parc traite directement les dossiers hors du champ de l'APA, soit il les adresse au conseil scientifique pour avis lorsque ceux-ci relèvent de l'APA. Le rôle du conseil est de permettre au Parc de rendre un avis éclairé, qu'il adressera à la Région.

Une difficulté majeure est le suivi et le contrôle des accès au Parc. S'il est difficile de pénétrer sur le territoire sans avoir obtenu d'autorisation, du fait des voies d'accès difficiles et limitées (fluvial, aérienne) et de la présence de populations sur le territoire, ces informations ne parviennent toutefois pas nécessairement en temps et en heure aux autorités pour leur permettre d'intervenir. Au-delà du contrôle dans la forêt effectué par les agents du Parc, le contrôle douanier ne se révèle pas toujours efficace, les agents n'étant pas tous formés pour l'identification des échantillons saisis.

Pour le Parc, une réponse serait de davantage informer et sensibiliser les individus aux dispositifs d'accès plutôt que d'organiser un contrôle systématique.

Le suivi et le contrôle de l'accès et de l'utilisation sont donc assurés à la fois par la surveillance du parc et de ses agents de terrain, ainsi que par la transmission d'informations du porteur de projet : remise d'un « rapport semestriel d'avancement de ses travaux », et information au parc

³⁸⁶ Voir les tableaux 3 et 4 relatifs aux séries forestières.

« lorsqu'un projet de recherche devient susceptible de déboucher sur le développement d'un produit ou sur des avantages économiques ».

2- Hors du Parc Amazonien de Guyane

En matière d'instruction des demandes, la DIREN s'appuie sur l'avis du CSRPN pour faire suite aux demandes d'autorisation d'accès dans les réserves naturelles.

La DIREN comme l'ONF ont fait part du fait que l'immensité des espaces à contrôler rendait impossible un contrôle systématique. A titre comparatif, il y a pour la gestion des forêts 1 agent de l'ONF pour 300 000 hectares de forêts en Guyane, contre 1 pour 16 000 en Alsace.

L'information peut éventuellement parvenir aux autorités par différents processus (contrôle à la douane, information des communautés sur le terrain, etc.), mais pas nécessairement en temps et en heure. Enfin, une grande part des efforts de contrôle se concentre sur les activités d'orpaillage, qui constitue une préoccupation majeure pour les autorités guyanaises.

Un territoire vaste

- Instruction des dossiers réalisée en lien avec des organes scientifiques (conseil scientifique du PAG, CSRPN, etc.).
- Contrôle des opérations de collecte matériellement très difficile compte tenu de l'étendue des territoires considérés, dans et hors PAG.
- Préoccupations et efforts concentrés sur l'orpaillage.

PARTIE III - LE PARTAGE DES AVANTAGES DECOULANT DE L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES

L'analyse des modalités de partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées s'avère difficile à double titre.

D'une part, si l'état des lieux des procédures existantes est possible, le peu de recul ne permet pas de vérifier leur effectivité, dans la mesure où certains projets de recherche nécessitent plusieurs années avant que des avantages émergent.

D'autre part, la plupart des dispositifs examinés ne prévoit pas de volet sur le partage des avantages. En Guyane, seul le PAG est concerné par un dispositif d'APA et seules les mesures transitoires proposées par le Parc visent le partage des avantages (I). Dans les autres cas, le partage des avantages n'est pas explicitement prévu par les textes (II).

I. Le partage des avantages dans le dispositif du PAG

A) Présentation

Le code de bonne conduite du Parc prévoit des modalités de partage en termes de connaissances et en termes économiques. Dans la mesure du possible, le demandeur doit déposer « *une part représentative des échantillons prélevés dans une collection située en Guyane* » et s'engage à « *rendre public l'accès aux données génériques et les résultats de la recherche* ».

Concernant les avantages économiques, « *toute valorisation économique et/ou de droits de propriété intellectuelle doit se faire conformément au principe du partage équitable des avantages, en assurant la participation de la Région et des communautés aux bénéfices éventuels* ». De plus, « *le porteur informe le parc lorsqu'un projet de recherche devient susceptible de déboucher sur le développement d'un produit ou sur des avantages économiques. Dans ce cas, le porteur s'engage à respecter le chapitre IV (partage des connaissances et des avantages économiques), et le parc s'engage à consulter la Région et les communautés* ».

Dans la situation actuelle, il est établi que les utilisations des ressources génétiques ne concourant qu'à la connaissance ne relèvent pas de l'APA, au même titre que les recherches taxonomiques. Dès lors, ces activités ne sont pas tenues par une obligation de partage des avantages. Il revient aux demandeurs de prévoir un partage juste et équitable ; aucun critère n'est précisé au préalable par le PAG.

B) Mise en œuvre

1- Définition des avantages

Les avantages qui doivent faire l'objet d'un partage juste et équitable ne sont pas définis par le dispositif existant. Il est de la responsabilité des chercheurs de déterminer les avantages qui seront partagés suite à l'utilisation des ressources et de démontrer au Parc et à la Région le caractère juste et équitable de ce partage.

En 2009, deux demandes entrant dans le champ de l'APA, tel que défini par le Parc, ont été traitées, une seule ayant reçu un avis favorable du Parc. Concernant le partage des avantages, cette demande prévoyait que :

- le retour aux communautés pourrait s'effectuer par différents moyens (en fonction du déroulement des recherches et du souhait des collectivités) :
 - production d'un document pour le PAG
 - articles dans les revues généralistes (Okamag, ...)
 - atelier de restitution des résultats de la recherche dans les communes
 - conférences

- si des développements commerciaux devaient voir le jour, une nouvelle concertation avec les communautés, le Parc et les autres acteurs serait lancée.

La question de la pertinence de ces outils de restitution peut toutefois être posée, ainsi que ce que les communautés pourraient en retirer.

Ces engagements étaient inclus dans le dossier de demande d'accès. L'avis favorable du Parc reçu, le dossier a été transféré aux autorités régionales mais est resté sans réponse.

Un autre cas, jugé incomplet par le Parc notamment sur la question du partage des avantages avec les communautés autochtones et locales, ne proposait aucune mesure de partage des avantages dans la lettre de demande d'autorisation.

2- Les modalités de partage

Le code de bonne conduite prévoit le partage des avantages à la fois en termes de connaissances et en termes économiques. Les formes du partage restent libres pour les chercheurs, qui peuvent notamment s'appuyer sur les lignes directrices de Bonn. En outre, certaines modalités de partage non monétaires sont limitées par la taille des infrastructures existantes en Guyane, par exemple les possibilités limitées de conservation des échantillons en Guyane.

3- Les bénéficiaires des avantages

La détermination du niveau adéquat de retour des avantages est une question à laquelle sont confrontés les chercheurs qui tentent d'avancer dans le domaine de la valorisation des ressources naturelles. Un retour au niveau de la région est-il suffisant ou est-il nécessaire de redescendre à un niveau individuel voire collectif ? Dans ce dernier cas se posera la question du statut de ce collectif et sa capacité juridique à recevoir les avantages. Il n'est par ailleurs pas toujours possible d'identifier précisément à l'origine de la ressource et ou du savoir, en droit comme en pratique.

Guyane Technopole (GT) mène actuellement une expérience pilote avec un partenaire industriel. A partir d'une identification antérieure de ressources naturelles de Guyane, GT et l'entreprise ont procédé à une sélection. Les recherches sur ces ressources, pour une utilisation en cosmétique, ont été confiées à une équipe de l'Université Antilles-Guyane ; une Convention Industrielle de Formation par la Recherche (CIFRE) a été signée entre le laboratoire de recherche de l'université et l'entreprise. Un doctorant guyanais a ainsi pu être formé dans le cadre de ces recherches. De plus, les brevets qui pourront être déposés suite à ces travaux seront co-détenus par GT et l'entreprise, les deux étant liés par un contrat.

Après l'identification des ressources naturelles locales qui feront l'objet de recherches, l'expérience pilote est entrée dans une phase d'exploitation. Pour ce faire, un approvisionnement de ces ressources est nécessaire. Aussi ces dernières vont être produites pour une période d'au moins 3 ans en Guyane par des agriculteurs locaux. Sans contrarier leur exploitation habituelle ni la remplacer, cette nouvelle activité constituera pour eux une production complémentaire.

A l'issue de cette phase, la production sera exportée et exploitée par l'entreprise française. L'objectif de GT est de favoriser le développement local, en privilégiant la réalisation des différentes phases du projet en Guyane.

4- L'échéancier des avantages

Dans le cadre du dispositif d'APA, les chercheurs déposant des demandes d'autorisation d'accès doivent être en mesure d'anticiper et d'indiquer les partages qui découleront de leurs travaux de recherche, alors même que les résultats n'interviendront qu'après une période de temps qui peut être longue et incertaine. Certains d'entre eux ont souligné la difficulté de prévoir de manière précise les types d'avantages possibles, de même que les modalités de partage ainsi que les bénéficiaires, pour qui une continuité dans le temps peut apparaître nécessaire si les fruits des recherches interviennent des années après la récolte.

En cas d'avantages de nature économique susceptibles d'apparaître en cours de recherche, les chercheurs doivent en informer le PAG et consulter la Région et les communautés³⁸⁷. Par ailleurs un certain nombre d'avantages non monétaires, proposés notamment par les lignes directrices de Bonn, peuvent être envisagés dès le dépôt de la demande d'accès et partagés au cours de la recherche.

Le partage des avantages prévu par le code de bonne conduite

- Le partage des avantages (monétaires et non monétaires) est prévu par le code de bonne conduite du PAG pour les projets soumis au dispositif d'APA (hors taxonomie et suivi écologique).
- Dans l'attente de la future charte, les chercheurs doivent assortir leur demande d'autorisation d'une proposition de partage des avantages.
- La question des bénéficiaires du partage reste posée, notamment dans le cas d'une communauté.
- Difficulté de certains chercheurs à dégager l'intérêt de leur projet pour le territoire guyanais (développement local), ou à anticiper les résultats de leurs recherches pour prévoir le partage des avantages le plus pertinent.

II. Le partage des avantages dans les dispositifs hors du PAG

Il n'existe pas de mesures relatives au partage des avantages pour l'accès aux ressources et aux connaissances traditionnelles associées dans les espaces protégés, ou sur le domaine privé de l'Etat géré par l'ONF. Il n'existerait donc en principe aucune obligation de partager les avantages découlant de l'accès et de l'utilisation des ressources et des connaissances associées dans ces zones.

Dans le cas des accès accordés par la DIREN, il est néanmoins systématiquement demandé une restitution des résultats ainsi qu'une collaboration avec le gestionnaire de l'espace protégé, ce qui constitue une forme d'avantages non économiques.

Concernant les réserves naturelles, l'arrêté préfectoral d'autorisation prévoit la signature d'une convention entre la réserve naturelle et le demandeur. Cette convention prévoit notamment un partage des avantages (restitution, copie des rapports, etc.).

Afin de s'assurer de l'élaboration d'une convention qui prévoira notamment un partage des avantages, la DIREN a initié une procédure :

- établissement du projet d'APA ;
- attente que le gestionnaire de la réserve concernée donne son accord (signature de la convention) pour signer et diffuser l'arrêté préfectoral.

Pour l'ONF, dès lors que l'accès est compatible avec les politiques de gestion des espaces, l'accès est accordé. Les éventuels utilisations, exploitations et avantages qui peuvent en découler ne sont pas considérés par les autorités de l'ONF Guyane comme relevant des compétences de cet organisme.

Le partage des avantages hors PAG

- Demandes de restitution et de collaboration de la part de la DIREN.
- Généralement, aucun projet ayant des fins économiques n'est autorisé.

³⁸⁷ Parc Amazonien de Guyane, *Code de bonne conduite pour l'accès aux ressources génétiques sur le territoire du parc amazonien de Guyane*, 2010.

ANNEXES DU CHAPITRE 2 – VOLUME II

ANNEXE 1 : ACTEURS DE GUYANE CONTACTES ET/OU RENCONTRES

ANSELIN Arnaud, Adjoint au DIREN, Chef du Service Biodiversité, Développement et Aménagement Durables

ANAKEJA Apollinaire, Responsable scientifique du CADEG, ethnomusicologue

BEREAU Didier, Maître de conférence en chimie, Université Antilles-Guyane, Membre du Conseil scientifique du PAG

CORVAL Anne, Représentante du CNRS en Guyane

DELORME Jean-Philippe, Directeur adjoint du Parc amazonien de Guyane (PAG)

DELPRETE Piero, Herbier de Guyane

ELFORT Maude, Maître de conférence en droit public, chercheur au Centre de recherches des pouvoirs locaux dans la Caraïbe (CRPLC), Membre du Conseil scientifique du PAG

EPARVIER Véronique, Ingénieur de recherche au CNRS

FLEURY Marie, Chercheur ethnobotaniste au MNHN, Membre du Conseil scientifique du PAG

FOTSING Jean-Marie, Représentant de l'IRD en Guyane

GOMBAULD Pascal, Directeur du Parc Naturel Régional de la Guyane

GONZALEZ Sophie, Herbier de Guyane

GREMANT Françoise, Chercheuse au CNRS

GUITET Cécile, Chef du service patrimoines naturels et culturels du Parc amazonien de Guyane

GUYOT Jean, Chercheur phytopathologie au Cirad

LACHENAUD Philippe, Chercheur sur la génétique du cacaoyer au Cirad

LACOMBE Philippe, Délégué Régional à la Recherche et à la Technologie

LAUBIES-ROQUES Anne, Secrétaire Générale, Préfecture de Guyane

LUBERT Eric, Directeur par intérim de Guyane Technopole

MAM LAM FOUCK Serge, Professeur des universités en histoire contemporaine, chercheur au CRILLASH et CADEG, Membre du Conseil scientifique du PAG

MOREL Pierre-Jean, Directeur régional de l'ONF Guyane

NERON Karine, Conseil régional de Guyane

PASQUIS Richard, Correspondant local du Cirad, Campus agronomique Kourou, Membre du Conseil scientifique du PAG

PERTHUIS Bernard, Chercheur au Cirad

PINDARD Loïc, Chargé de mission Incubation et coopération à Guyane Technopole

RINNA Karine, Chargée de mission Pôle Bioressources à Guyane Technopole

SAGNE Marc, Chef de département développement territorial Conseil régional de Guyane

SCHRIVE Christine, GIS IRISTA

SCOTTI Ivan, EcoFog-INRA

SIRDER Hélène, 4e Vice-présidente du Conseil régional de Guyane et déléguée à l'environnement, Présidente du Parc Naturel Régional de la Guyane

STIEN Didier, Chercheur au CNRS

THEVENIN Jean-Marc, Chercheur phytopathologiste cacao et responsable de la station du Cirad de Paracou-Combi

THIBAUT Bernard, Président du Conseil Scientifique du Parc Amazonien de Guyane

TIOUKA Alexis, Membre du Conseil scientifique du Parc Amazonien de Guyane

TIOUKA Maurice, Journaliste

Zachari, chef d'une communauté Palikur

Membres du Conseil scientifique du PAG : Catherine AUBERTIN, Didier BEREAU, Bernard CARME, Jérôme CHAVE, Maude ELFORT, Marie FLEURY, Jean-Jacques De GRANVILLE, Pierre GREMANT, Philippe GAUCHER, Valéry GOND, Eric HANSEN, Sylvie JEREMIE, Pierre-Yves Le BAIL, Serge MAM LAM FOUCK, Serge MULLER, Richard PASQUIS, Sandrine RICHARD, Cécile RICHARD-HANSEN, Bernard THIBAUT, Alain THOMAS, Alexis TIOUKA, Olivier TOSTAIN, Philippe WENG.

ANNEXE 2 : CONCESSIONS ET CESSIONS, SITUATION AU 20/01/97³⁸⁸

N°	Communauté	Association	Date de la demande	Superficie	Commune	Concession		Cession			Observations
						Commission	Arrêté	Demande	Commission	Acte	
1	Wayana	Caway-Taluwen	05/09/88	12 ha	Maripasoula	08/03/95	22/05/95				Opposition du maire, terrain communal Attendre règlement général par le maire
2	Palikur	Village Esperance		10 ha	Saint-Georges	sans suite. Repris au n°25	-	-	-	-	
3	Galibi	Amérindiens Cayenne	20/11/89	142 ha	Montsinéry						
4	Arawak	Ste Rose de Lima	1991	20ha 93a 25ca	Matoury	06/02/92	15/02/93		08/06/94	31/12/96	Servitude de passage RSMA A.F acte prêt Village Terre Rouge demande annulée A.F. acte prêt
5	Arawak	Cecilia	1991	20 ha	Matoury	06/02/92	15/02/93		08/06/94	05/07/95	
6	Arawak	Esperance	24/06/91	10 ha	St-Laurent	06/02/92	15/02/93				
7	Bosch	St-Jean du Maroni	02/09/91	2ha 74a 70ca	St-Jean	08/06/94	03/08/94		05/10/95		
8	Galibi	Wapo Naka	02/12/91	690 ha	St-Laurent	08/06/94	03/08/94	06/10/95			
9	Arawak	Habana Lokono	06/12/91	27ha 50a 35ca	St-Laurent	08/06/92	24/06/93		05/10/95		
10	Galibi	Abakani	11/02/92	74ha 75a 45ca	St-Laurent						Attente du DA de la station d'épuration Commission incompétente Préfet saisi 27/10/92 avis défavorable (Maire) ajourné – enquête complémentaire Règlement global de Montsinéry Règlement global de Montsinéry Village Favard Acte prêt
11	Palikur	La Chaumière	04/08/92	5 ha	Matoury	05/10/95	-	-	-	-	
12	Palikur	St-Regis	28/09/92	61 ha	Roura	05/10/95					
13	Arawak	Cecilia	10/10/92	100 ha	Montsinéry						
14	Arawak	Cecilia	19/10/92	390 ha	Montsinéry						
15	Palikur	Waliku	27/12/92	3ha 34a	Roura	27/05/92	15/02/93		08/06/94		
16	Arawak	St Rose de Lima	05/02/93	250 ha	Montsinéry						Règlement global de Montsinéry
17	Palikur	Waliku	11/02/93	269 ha	Roura	08/03/95	22/05/95				Non conforme au P.O.S Consultations en cours
18	Djuka	Crique Margot	13/04/93	2 ha	St-Laurent	08/03/95	REJET				
19	Djuka	Prospérité	15/04/93	25 ha	St-Laurent						
20	Galibi	To Leuyu	mai 93	395 ha	Kourou	08/03/95	22/05/95				Avis défavorable-Crique Soumarou
21	Boni	Assadou	26/10/93	11 ha	Matoury	05/10/95	-	-	-	-	

22	Boni	Assadou	26/10/93	497 ha	Montsinéry						Attente vente CNES-Etat Attente règlement du conflit
23	Saramaca	Tampak	18/05/94 (oral)	5 ha	St-Georges	05/10/95	-	-	-	-	Demande située sur le terrain MASSEL Commission incompétente
24	Saramaca	Papakai	29/06/94 (oral)	12 ha	Kourou	08/03/95	22/05/95				Couloir aéroport. Attendre avis DDE(AM 154) Ajourné Ajourné
25	Arawak	Ste-Rose de Lima	08/07/94	40 ha	Matoury	08/06/94					
26	Palikur	Village Espérance	21/07/94	28 ha	St-Georges	08/03/95					
27	Wayana	Wayana Meleo	09/12/94	30 ha	Maripasoula	08/03/95					
28	Djuka	Village Pongo	05/04/95	37 ha	St-Laurent	05/10/95					Ajourné – Enquête complémentaire
29	Palikur	Cayani	15/09/95	142 ha							
30	Palikur	Village de l'Anse	27/12/96	5 ha	Macouria						

ANNEXE 3 : REGLES D'ACCES AUX RESSOURCES VEGETALES ET ANIMALES DANS LES ESPACES PROTEGES DE GUYANE, HORS PAG

Espaces		Références	Gestionnaires/chargés de la mise en œuvre	Collecte ressources végétales	Collecte ressources animales	Dérogations	
						Végétaux	Animaux
Réserves naturelles	Île du Grand Connétable	Décret n° 98-166 du 8 décembre 1992	le Groupe d'Etude et de Protection des Oiseaux en Guyane (GEPOG) et l'Office National de la Chasse et de la Faune Sauvage (ONCFS)	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux végétaux ou de les emporter en-dehors de la réserve (art 6).	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux animaux d'espèces non domestiques ainsi qu'à leurs œufs, couvées, portées ou nids ou de les emporter hors de la réserve (art 5).	* à des fins d'entretien de la réserve * sous réserve d'autorisations délivrées à des fins scientifiques par le préfet, après avis du comité consultatif.	Exercice de la pêche, tel que défini à l'article 8
	Grand Matoury	Décret n° 2006-1124 du 6 septembre 2006	Mairie de Matoury et l'Office National des Forêts (ONF)	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux végétaux non cultivés ou de les emporter en-dehors de la réserve (art 4).	Il est interdit de porter atteinte aux animaux d'espèces non domestiques quelque soit le stade de leur développement ainsi qu'à leurs nids ou de les emporter hors de la réserve (art 3).	Autorisation du préfet délivrée à des fins scientifiques, sanitaires, de sécurité ou d'entretien de la réserve.	Autorisation du préfet délivrée à des fins scientifiques, sanitaires ou de sécurité.
	Amana	Décret n° 98-165 du 13 mars 1998	Parc naturel régional de la Guyane	Il est interdit de porter atteinte aux végétaux non cultivés ou de les emporter en-dehors de la réserve (art 9).	Il est interdit de détruire ou d'enlever des œufs ou des nids, de mutiler, de détruire, de capturer ou d'enlever des animaux d'espèces non domestiques (art 8).	*A des fins d'entretien de la réserve *A l'exception de la zone C (définie par l'article 4), où le ramassage de bois mort et la collecte de végétaux vivants sont autorisés *Le préfet peut délivrer dans toute la réserve des autorisations de prélèvement de végétaux à des fins scientifiques, après avis du comité consultatif de gestion.	*A des fins de protection des espèces, sous réserve d'autorisations délivrées à des fins scientifiques par le préfet, après avis du comité consultatif de gestion *Exercice de la chasse et de la pêche selon les conditions définies à l'article 11

	Marais de Kaw Roura	Décret n° 98-166 du 13 mars 1998	Association de Gestion des Espaces Protégés (Association de gestion des espaces protégés)	Il est interdit de porter atteinte aux végétaux non cultivés ou de les emporter en-dehors de la réserve (art 10).	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux animaux d'espèces non domestiques ainsi qu'à leurs couvées ou nids, ou de les emporter hors de la réserve (art 9).	*A des fins d'entretien de la réserve *Le préfet peut délivrer dans toute la réserve des autorisations de prélèvement de végétaux à des fins scientifiques, après avis du comité consultatif.	Exercice de la chasse et de la pêche selon les conditions définies aux articles 12 et 13
	Trinité	Décret n° 96-491 du 6 juin 1996	ONF	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux végétaux ou de les emporter en-dehors de la réserve (art 6).	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux animaux ainsi qu'à leurs œufs, couvées, portées ou nids ou de les emporter hors de la réserve (art 5).	*A des fins d'entretien de la réserve *sous réserve d'autorisations délivrées à des fins scientifiques par le préfet, après avis du comité consultatif.	Aucune
	Nouragues	Décret n° 95-1299 du 18 décembre 1995	Gestionnaire principal : ONF Gestionnaire associé : l'Association de Gestion des Espaces Protégés (Association de gestion des espaces protégés)	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux végétaux ou de les emporter en-dehors de la réserve (art 6).	Il est interdit de porter atteinte de quelque manière que ce soit aux animaux ainsi qu'à leurs œufs, couvées, portées ou nids ou de les emporter hors de la réserve (art 5).	*A des fins d'entretien de la réserve *sous réserve des travaux effectués dans le cadre de la station scientifique.	Sous réserve des travaux effectués dans le cadre de la station scientifique.
Réserve naturelle régionale	Trésor						
Arrêté de conservation du biotope	Sables blanc de Mana	Arrêté n° 2242 1D/4B du 14 décembre 1995	Secrétaire Général de la Préfecture de la Guyane et le Maire de la commune de Mana	Le prélèvement de végétaux est interdit (art 1 ^{er}).	Pas de mention	Aucune	Aucune
Réserve biologique domaniale	Lucifer Dékou-Dékou		ONF				

Conservatoire du littoral	10 sites en Guyane		Conservatoire du littoral				
Forêts relevant du régime forestier	Série de production		ONF	Les autorisations de prélèvement de produits végétaux de toute nature dans le domaine de l'Etat sont délivrées par l'ONF, aux conditions techniques et financières fixées par lui (art L 172-5 code forestier) / Récoltes à usages professionnel et commercial, et usages domestiques seront autorisées (simple déclaration, autorisation, permis de récolte ou contrat de vente).		Pas de mention	Pas de mention
	Série d'intérêt écologique		ONF	Pas de récolte de produits forestiers			
	Série d'usages traditionnels		ONF	Récolte de produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie possibles pour les récoltes à usage domestique par la communauté, bénéficiaire des droits d'usages			
	Série d'accueil du public		ONF	Pas de récolte de produits forestiers			
	Série de protection		ONF	Seules les récoltes à usage domestique seront autorisées			

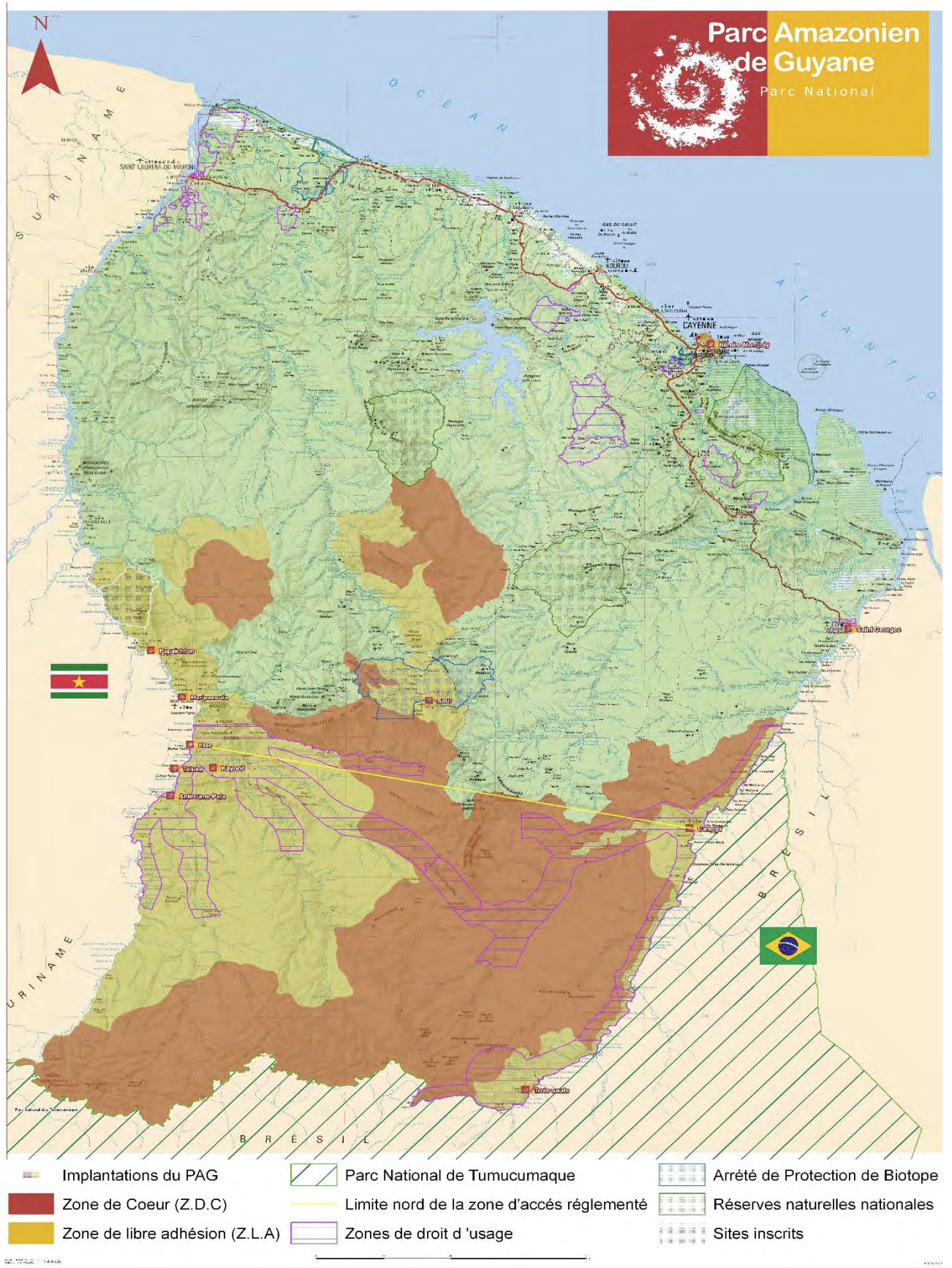
ANNEXE 4 : COMPATIBILITE DES ACTIVITES AVEC LES OBJECTIFS FIXES PAR L'AMENAGEMENT FORESTIER ET EN FONCTION DES SERIES FORESTIERES

Le tableau suivant récapitule par type de séries les activités **compatibles (en vert)**, tolérées (en blanc) selon un cahier des charges strict, ou **incompatibles (en rouge)** avec les objectifs fixés par l'aménagement forestier :

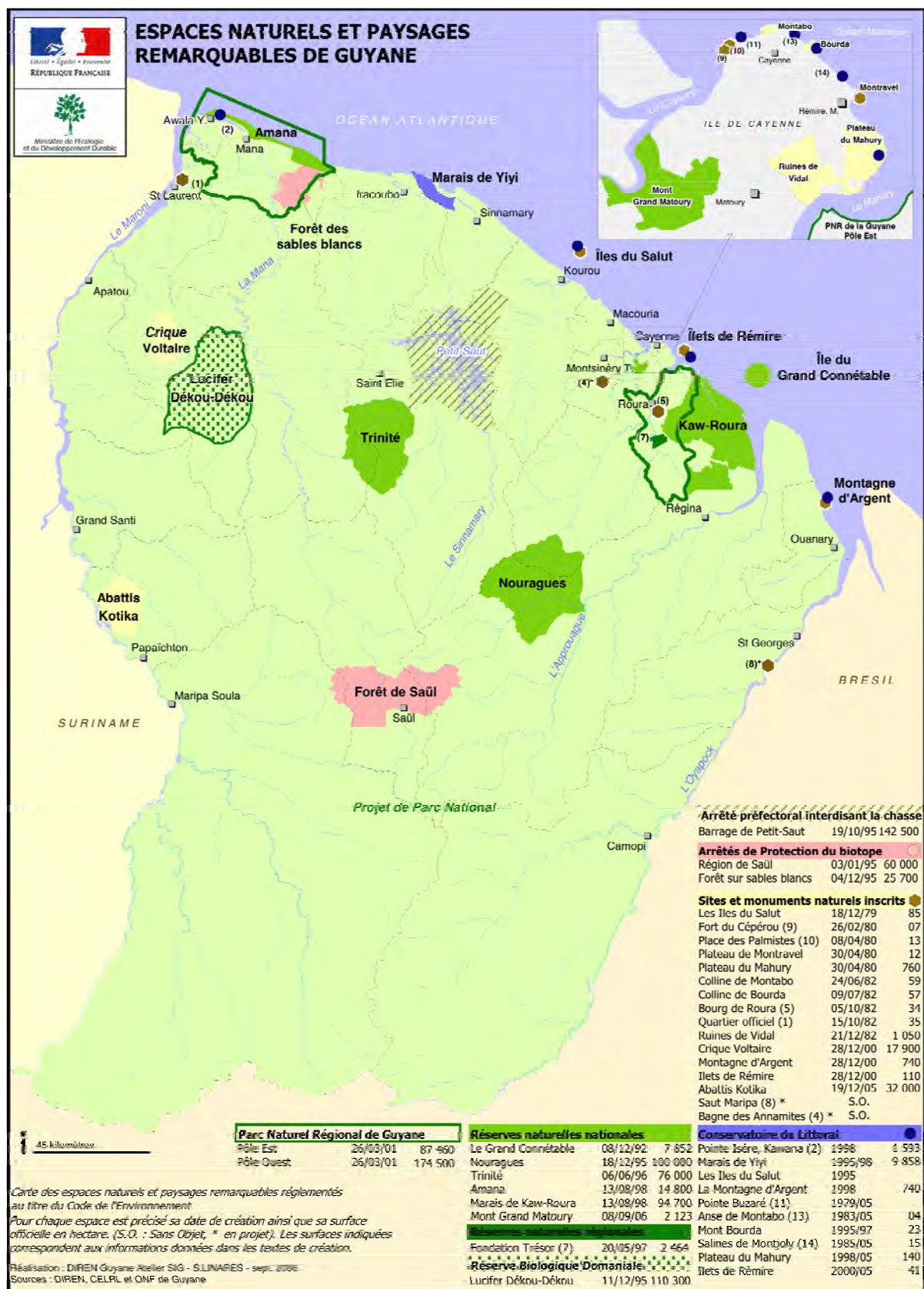
	Production de bois d'œuvre	Produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie	Exploitation minière	Accueil du public et tourisme	Recherche scientifique	Abattis traditionnel itinérant
Série de production, tout en assurant la protection générale des milieux et des paysages						
Série d'intérêt écologique						
Série de protection physique et générale des milieux et des paysages						
Série d'accueil du public						
Série d'usages traditionnels						

Pour la série d'usages traditionnels, les activités de production de bois d'œuvre, de récolte des produits forestiers autres que le bois d'œuvre et d'industrie et les abattis traditionnels itinérants sont compatibles lorsqu'ils sont réalisés pour le compte de la communauté concernée. Ils sont incompatibles dans les autres cas.

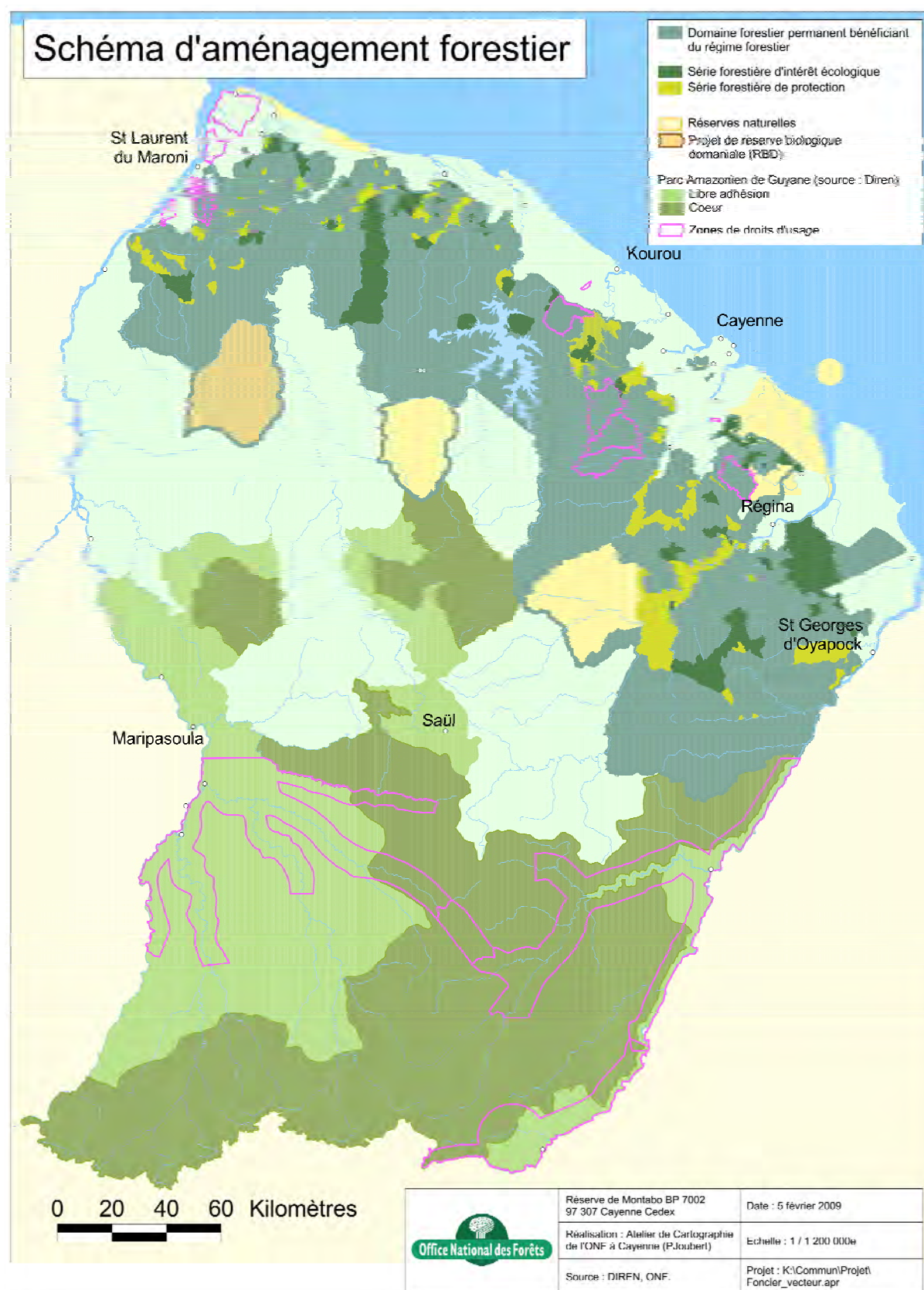
ANNEXE 5 : PARC AMAZONIEN DE GUYANE



ANNEXE 6 : ESPACES PROTEGES EN GUYANE



ANNEXE 7 : SCHEMA D'AMENAGEMENT FORESTIER EN GUYANE



ANNEXE 8 : EXEMPLES DE DEMANDES D'ACCES ADRESSEES AU PARC AMAZONIEN DE GUYANE

I. DEMANDE D'AUTORISATION SOUMISE PAR LE LABORATOIRE DE GENETIQUE ECOLOGIQUE DE L'UMR « ECOLOGIE DES FORETS DE GUYANE »

Objet :

- demande d'autorisation de spécimens de matériel biologique non vivant et non reproducteur dans l'enceinte du Parc.

A) Contenu de la demande

Date de la demande

- 31 août 2009

Objet de la recherche

- Prospections de la flore et de la faune sur l'ensemble du territoire guyanais, afin d'obtenir une estimation homogène et cohérente de la biodiversité des espaces naturels.
-

Méthode :

- Marquage moléculaire à partir de spécimens **non vivants** (« biopsies », séchées sur silicagel pour les plantes, fixées en DMSO pour les animaux) dépourvues de toute capacité de reproduction du point de vue cellulaire et de l'organisme d'origine dans son ensemble.

Résultats attendus

- Obtention d'une estimation homogène et cohérente de la biodiversité des espaces naturels.

Consentement préalable des communautés autochtones et locales

- Pas de mention.

Mesures de partage des avantages prévues

- Les spécimens récoltés seront stockés et analysés **dans leurs locaux de Kourou**. Les résultats obtenus seront **diffusés** selon les principes établis dans le programme ENERGIRAVI.
- Une copie des documents concernant ce programme pourra être fournie par le demandeur aux fins de l'instruction de ce dossier.

B) Réponse du PAG

Éléments de réponse du Parc apportés au demandeur, en date du 2 septembre 2009

- En ce qui concerne les volets de la mission se déroulant hors du territoire du PAG, le Parc n'a pas d'observations à formuler, sous réserve de l'obtention des autorisations d'accès en zone réglementée pour les membres participant à la mission. Toutefois s'agissant d'accéder à des marqueurs génétiques, même dans la seule finalité de connaissance des dynamiques des écosystèmes forestiers, le parc **transmet pour information à la Région Guyane**.
- Les prélèvements en cœur de parc sont soumis à **dérogation**, qui peut être accordée par le directeur du parc après avis du conseil scientifique (projet hors APA).
- Les modalités de prélèvement et les espèces concernées seront définies dans la dérogation.
- Précision dans la lettre de réponse du Parc : « il ne saurait y avoir de **valorisation commerciale des résultats** ; il est en outre indispensable que des actions soient définies pour le **retour d'information** à la collectivité ainsi qu'aux habitants du territoire ».

Commentaires

- Seules les activités se déroulant dans le cœur du parc relèvent de la compétence du PAG. Néanmoins les demandes relatives à des activités de recherche **hors du PAG** sont transmises à la Région pour information et ce même si leur finalité en l'espèce est la seule connaissance de la dynamique des écosystèmes forestiers.

- Concernant les activités dans le cœur du parc, c'est la procédure de **dérogation** aux activités de collecte qui s'applique (art 3 du décret 2007-266 du 27 février 2007) et non pas l'APA. Les activités du présent cas sont estimées **ne relevant pas du dispositif d'APA**.
- Dans l'attente de l'adoption de la charte, le parc établit une **distinction dans le traitement des demandes** : les demandes d'accès ayant pour but l'utilisation des ressources génétiques (finalité commerciale ou pas) sont mises en attente, alors que les demandes concernant des prélèvements à des fins taxonomiques ou de suivi écologique (non considérées comme une utilisation des ressources génétiques) sont traitées au cas par cas.
- Le Parc précise qu'il ne saurait y avoir de valorisation commerciale des résultats et que des actions doivent être définies pour le **retour** d'information à la collectivité ainsi qu'aux habitants du territoire. Aussi même si le projet n'entre pas dans le cadre de l'APA, le PAG préconise toutefois un retour.
- Le projet a pu être mené, et les résultats ont été transmis à la région pour information.

II. DEMANDE D'AUTORISATION SOUMISE PAR LE CIRAD – PROJET DICACAO

Objet :

- Autorisation d'accès au PAG et dérogations aux articles 3, 8 et 9 du décret 2007-266 du 27 février 2007 réglementant les activités sur la zone de cœur du Parc Amazonien de Guyane.

A) Contenu de la demande

Date de la demande

- 19 février 2009

Objet de la recherche

- Prospection de certaines sections des criques Euleupousing, Kérindioutou, et Tanpok dans le but d'y collecter : des cabosses (=fruits) de cacaoyers spontanés (éventuellement du bois de greffe en absence de cabosses), des échantillons de bois et de feuilles (de cacaoyers et de certains arbres environnants) pour l'étude taxonomique des champignons endophytes.

Méthode :

- Trois prospections d'une durée d'environ 15 jours à 3 semaines chacune.
- Les équipes (entre 5 et 10 personnes) seront constituées de scientifiques agents du Cirad, de l'INRA, ou étrangers (Université du Maryland et USDA) ainsi que des guides.
- Protocole de prélèvement des endophytes joint à la demande.
- Une demande d'autorisation a été faite auprès de la Région Guyane pour l'accès aux ressources génétiques.

Résultats attendus

- Aucune mention.

Consentement préalable des communautés autochtones et locales

- Aucune mention.

Mesures de partage des avantages prévues

Un accord de transfert de matériel (ATM) concernant les endophytes du cacaoyer a été élaboré en concertation avec la Région.

B) Réponse du PAG

Éléments de réponse du Parc apportés au demandeur, en date du 25 mars 2009

- Sollicitation du Conseil scientifique du parc pour avis.

- Le bureau du Conseil scientifique a considéré que le dossier ne présentait pas suffisamment de garanties quant à l'information des communautés et au partage des avantages qui pourrait résulter des recherches (décision du 23 mars 2009).
- Avant de soumettre la demande à l'avis du Conseil scientifique, le bureau souhaite que le dossier soit complété.
- Un groupe de travail a été mis en place au sein du Conseil scientifique pour traiter de la question de l'accès aux ressources génétiques sur le territoire du parc. Ce groupe est notamment chargé de travailler sur la définition des conditions qui permettraient, en accord avec la Région Guyane, de donner une suite favorable à la demande.
- Dans l'attente des résultats de cette réflexion, il est impossible d'autoriser à procéder aux prélèvements envisagés.

Courrier du Parc au Président du Conseil régional de la Guyane en date du 26 mars 2009

- L'autorisation demandée implique une dérogation à l'article 3 du décret 2007-266 du 27 février 2007 réglementant les activités en cœur de parc.
- S'agissant d'accéder à des ressources génétiques, le projet est également soumis à autorisation au titre de l'article L 331-15-6 du code de l'environnement.
- Le bureau du Conseil scientifique du parc a été saisi, et a considéré que le dossier ne présentait pas suffisamment de garanties quant à l'information des communautés et au partage des avantages qui pourraient résulter des recherches.
- Nécessité de compléter le dossier avant qu'il ne soit soumis à l'avis du conseil scientifique.

Commentaires :

- Le Cirad a fait une demande de dérogation dans le cadre des missions de biosprospection prévues en cœur de parc. Ces demandes **ne concernent pas l'APA** mais entre autre, le droit de pêcher lors des missions.
- Le Cirad a fait une demande au titre de l'APA **directement auprès de la Région** et a élaboré un accord de transfert de matériel avec les services du conseil régional. L'ATM ne concernait que les cultures d'endophytes, destinées à être exportées aux Etats-Unis pour étude taxonomique. Les cabosses quant à elles devaient rester en Guyane.
- Concernant la demande de dérogation (hors APA), le Parc a considéré que le dossier ne présentait pas suffisamment de garanties quant à l'information des communautés et au partage des avantages qui pourrait résulter des recherches ; or rien dans le décret de création du parc n'indique que les demandeurs de dérogations doivent satisfaire à des conditions d'informations des communautés et de partage des avantages.
- Le Parc a **informé la Région** de la demande du Cirad et a indiqué que, selon lui, celle-ci n'était pas suffisamment complète pour recevoir un avis favorable du parc.
- Projet suspendu du fait de l'absence de garanties suffisantes : blocage au niveau du bureau du Conseil scientifique, en amont de l'autorisation requise par le conseil régional.

III. DEMANDE D'AUTORISATION SOUMISE PAR L'INSTITUT D'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR DE LA GUYANE (IESG) – UNIVERSITE DES ANTILLES ET DE LA GUYANE (LABORATOIRE D'ACCUEIL DU PROJET : UMR ECOLOGIE DES FORETS DE GUYANE (ECOFOG))

Objet :

- remèdes traditionnels anti-leishmaniens sur l'Oyapock, connaissances, attitudes, pratiques et validation ethno-pharmacologique (dans le cadre d'une thèse de doctorat).

A) Contenu de la demande

Objet de la recherche et méthode

- Trois volets :
 - enquête de santé visant à connaître les pratiques des populations
 - un relevé d'échantillons botaniques (herbiers)
 - recueil de matériel biologique pour la détermination de principes actifs et le test de leur activité biologique
 -
- Le recueil des informations liées aux connaissances traditionnelles sera effectué par le biais de questionnaires semi-dirigés.
- Les échantillons botaniques correspondant aux remèdes végétaux cités seront mis en herbiers (dépôt à l'herbier de la Guyane).
- Les agents du parc pourront être sollicités lors des collectes.
- Préparation d'extraits.
- Fractionnement bioguidé permettant la détermination d'éventuels principes actifs.
- Test de l'activité biologique des remèdes (à l'Institut Pasteur de Guyane)

Résultats attendus

- Le projet vise à l'approfondissement de connaissances traditionnelles et ne poursuit *a priori* aucun but lucratif.
- Si des développements commerciaux devaient voir le jour, une nouvelle concertation avec les communautés, le Parc et les acteurs serait lancée.

Consentement préalable des communautés autochtones et locales

- Le travail sera réalisé après consultation et accord des représentants (maires, chefs coutumiers), et les enquêtes seront effectuées sur la base du volontariat après recueil du consentement (consentement préalable en toute connaissance de cause).

Mesures de partage des avantages prévues

- Le retour d'information aux communautés pourrait s'effectuer par différents moyens, production d'un document pour le Parc Amazonien de Guyane, article dans des revues généralistes (Okamag, ...), atelier de restitution des informations dans les communes, conférence. Tout cela dépendra du déroulement des recherches et du souhait des collectivités.

B) Réponse du PAG

Eléments de réponse du Parc apportés au demandeur, en date du 16 avril 2009 :

- 2 premiers volets : aucune observation du fait que cet aspect de l'étude ne concerne pas *a priori* la zone de cœur du parc amazonien, et compte tenu des engagements qui accompagnent la demande.
- 3^e volet relatif à l'accès et à l'utilisation des ressources génétiques sur le territoire du parc nécessite l'autorisation du Président du Conseil régional de la Guyane.
- Demande transférée à la Région, avec mention de la recommandation faite par le Parc au demandeur de surseoir à la réalisation du 3^{ème} volet de l'étude dans l'attente de l'accord du Président de Région.
- Transfert également du dossier au Conseil scientifique du parc, au sein duquel un groupe de travail a été mis en place pour traiter de la question de l'accès aux ressources génétiques sur le territoire du parc, les conditions d'accès et d'utilisation de ressources devant faire l'objet d'orientations dans la future charte du parc.
- Ce groupe est notamment chargé de travailler sur la définition des conditions qui permettraient, dans l'attente des dispositions de la charte et en accord avec la Région Guyane, de donner suite à des demandes.

1^{er} courrier du Parc au Président de la Région Guyane en date du 16 avril 2009 :

- Les 2 premiers volets relatifs à la connaissance des pratiques et à la botanique n'appellent pas d'observations compte tenu des engagements pris par le chercheur quant aux règles d'éthique et de transparence qu'il se propose de mettre en œuvre.
- Le 3^{ème} volet requiert l'autorisation du Président de la Région de la Guyane conformément à l'article L 331-15-6 du code de l'environnement.
- Absence de procédure à ce jour (dans l'attente de la charte du parc)

2^e courrier du Parc au Président de la Région Guyane en date du 15 septembre 2009 :

- Constitution d'un groupe de travail.
- Consultation de l'ensemble des membres du Conseil scientifique.
- Le bureau du conseil a statué favorablement à la demande le 8 septembre 2009.
- Les garanties apportées par l'équipe de recherche sont satisfaisantes au regard des critères proposés par le groupe de travail du parc.
- En particulier, les représentants des communautés ont été informés des modalités de déroulement de l'étude et de ses objectifs, à l'occasion de réunions, et des dispositions sont prévues pour la valorisation des résultats auprès des communautés.
- Avis favorable.

Commentaires

- En avril 2009, alors qu'aucune procédure n'existe au sein du PAG pour instruire les dossiers, le parc a transmis la demande à la Région ainsi qu'au Conseil scientifique du PAG qui a constitué un groupe spécialisé sur la question de l'APA. Le Parc ne statue pas à ce moment là sur le fond de la demande étant donné que les critères d'évaluation ne sont pas encore définis.
- Esquisse d'une procédure provisoire où le Conseil scientifique se place comme le garant scientifique du dispositif.
- Le 3^e volet du projet ne s'est pas réalisé du fait de l'absence de réponse de la Région, et malgré l'avis favorable du Parc.

ANNEXE 9 : ARRETE N°779 DU 12 MAI 2010 PORTANT DESIGNATION DES MEMBRES DU CONSEIL
CONSULTATIF DES POPULATIONS AMERINDIENNES ET BUSHINENGUES DE GUYANE



SECRÉTARIAT GÉNÉRAL

ARRETE N°779 du 12 MAI 2010
Portant désignation des représentants du conseil consultatif
des populations Amérindiennes et Bushinenges de Guyane

Le Préfet de la Région Guyane,
Préfet de la Guyane,

Chevalier de la Légion d'Honneur,
Officier de l' Ordre National de Mérite

Vu le code général des collectivités territoriales, notamment ses articles L.4436-1 à L.4436-6 ;

Vu le décret n° 2006-672 du 8 juin 2006 relatif à la création, à la composition et au fonctionnement de commissions administratives à caractère consultatif ;

Vu le décret le décret n°208-562 du 17 juin 2008 relatif à la composition, à l'organisation et au fonctionnement du conseil consultatif des populations Amérindiennes et Bushinenges de Guyane ;

Vu l'arrêté du 14 octobre 2008 portant nomination au conseil consultatif des populations Amérindiennes et Bushinenges de Guyane publié au Bulletin Officiel du Ministère de l'Intérieur, de l'Outre-Mer et des Collectivités Territoriales du 28 février 2009

Sur proposition de Madame le secrétaire général de la préfecture

ARRÊTE :

Article 1 : La liste nominative des membres du conseil consultatif des populations Amérindiennes et Buchinenges est établie comme suit :

a) Représentants des organismes et associations représentatifs :

M. Jean-Aubéric CHARLES, Président de la Fédération des Organisations Autochtones de Guyane

Madame Marie FLEURY, Vice-Présidente de l'Association Gadebam

M. Charles WINGARDE, Président de l'Association socio-Culturelle des Arawaks de Saint-Rose de Lima

M. Laurent YAWALOU, Président de l'Association Malakaya Piniu

M. Jocelyn Roger THERESE, Président de l'Association Kulalasi

M Aiku ALEMIN, Président de l'Association Këpëtomac Tamoi

M. Ady NORINO, Représentant le Président de l'Association Takaa

M. Gérard GUILLEMOT, Président de l'Association Mama Bobi
M. Félix DADA, Président de l'Association Fuiman Pikin
M. Raymond BAKAMAN, Président de l'Association Wi Baka PiKing
M. Yves Seefiann DEIE, Président de l'Association Sikifii Konmiti, « La rencontre des écritures »
M. Bruno APOUYOU, Vice-Président de l'Association Libinawan (Vivre ensemble)
M. Joseph ATENI, Président de l'Association Bushinenge Fuka
Mme Hélène SIRDER, Présidente du Parc Naturel Régional de Guyane
M. Hermann CHARLOTTE, Président du Parc National de Guyane

b) Personnalités qualifiées :

TITULAIRES :

M. Pierre GRELAND, Chercheur au Centre National de la Recherche Scientifique
M. Jean MOOMOU, Historien à l'Université des Antilles et de la Guyane
M. René MONNERVILLE, Maire de la Commune de Camopi
M. Tobie BALLA, Maire de la Commune de Maripasoula

SUPPLEANTS :

Mme Françoise GRELAND, Directrice de l'Observatoire Hommes/Milieus,
M. Carlo LANDVEL, Professeur de Philosophie à St Laurent du Maroni,
M. Jean-Paul FERREIRA, Maire de la Commune d'Awala Yalimapo,
M. Paul MARTIN, Maire de la Commune de Grand-Santi,

Article 2 : Les membres du conseil consultatif sont nommés pour six ans.

Article 3 : Les membres du conseil consultatif exercent leurs fonctions à titre gratuit

Article 4 : Les dispositions du présent arrêté peuvent être contestées dans un délai de deux mois à compter de sa publication, soit par voie gracieuse devant le Préfet de la Région Guyane, soit par voie contentieuse devant le tribunal administratif de Cayenne.

Article 5 : Le secrétaire général de la préfecture est chargé de l'exécution du présent arrêté qui sera publié au recueil des actes administratifs de la préfecture. Une copie sera adressée à chacun des membres du conseil consultatif.

Fait à Cayenne, le

Le Préfet

Daniel FERREY

ANNEXE 10 : ETAT DES LIEUX DU REGIME D'APA AU BRÉSIL

Dans le cadre d'une mission effectuée au Brésil en avril 2010, Geoffroy Filoche (IRD), expert du panel d'experts, a établi un lien entre la situation brésilienne en matière d'APA et la présente étude.

L'objet de son compte-rendu est de dresser un état des lieux du régime juridique d'APA au Brésil, sous l'angle du système fédéral et sous l'angle du système de l'Etat d'Amapá.

Ce texte expose des données obtenues dans le cadre du programme de recherche BioTEK (ANR Suds), auquel participent Catherine Aubertin (IRD), Valérie Boisvert (IRD), Florence Pinton (AgroParisTech) et Vincenzo Lauriola (INPA, Brésil).

Il a été réalisé à partir de l'analyse des textes juridiques et d'entretiens avec les institutions compétentes et des chercheurs locaux.

Personnes rencontrées :

A Brasília

CGEN – MMA – Edifício Marie Prendi Cruz - QN 505

Camila Neves Soares Oliveira – Chefe de Divisão - 61 3105-2003

camila.oliveira@mma.gov.br

Remplaçait Carla Lemos – Coordenadora técnica do departamento do patrimonio genetico (DPG)

carla.lemos@mma.gov.br

A noter qu'elle viennent toutes deux de démissionner.

Marcelo Dias Varella

Professeur à l'UNICEUB et directeur à la Secretaria de Assuntos Estratégicos (Gabinete do Ministro, Presidência da Republica)

marcelo.varella@planalto.gov.br

A Macapá

SEMA – Secretaria Estadual do Meio Ambiente - Av. Enertino Borges, 102, Macapá-Amapá

Manoel Reinaldo - NÚCLEO DE RECURSO DA BIODIVERSIDADE.

Membre de la Comissão de Acesso aos Recursos da Biodiversidade (CARB)

manoel_7@yahoo.com.br

Newton Marcelo Santos (COORD. GESTAO DE UNIDADE DE CONSERVAÇÃO).

newtonmarcelo@gmail.com

I. Le système fédéral : de la paralysie à la libéralisation ?

Bref historique de la création du régime

Au Brésil, la CDB est ratifiée par le Congrès national en 1994 et promulguée par le pouvoir exécutif en 1998. Dès 1996, un projet de loi sur l'accès aux ressources génétiques est rédigé par Marina Silva, futur ministre de l'environnement du Président Lula. Le projet est approuvé par le Sénat, mais refusé par la Chambre des députés. D'autres projets de loi sont établis, connaissant le même sort. En 1997, le gouvernement lance le PROBEM (Programme brésilien d'écologie moléculaire), partie intégrante du Programme *Avança Brasil*, dans le but de développer la biotechnologie et la biod industrie au Brésil, et crée deux ans plus tard l'organisation sociale (association de droit privé à but non lucratif) Bioamazonia pour le mettre en œuvre sur la base de partenariats entre le gouvernement brésilien, le secteur des affaires, et la communauté scientifique.

C'est dans ce contexte, en 2000, que la controverse Bioamazonia / Novartis éclate, amenant le Président Fernando Henrique Cardoso à « légiférer » dans l'urgence. A la fin du mois de juin 2000, la Mesure Provisoire n° 2052 (MP) est édictée, régulant l'accès au patrimoine génétique et aux connaissances traditionnelles associées. La MP crée le CGEN (*Conselho de gestão do patrimônio genético*), structure interministérielle dont le secrétariat est confié au ministère de l'environnement, et dont la principale attribution est d'autoriser l'accès aux ressources génétiques du pays. Le réveil brésilien en la matière a donc été à la fois lent et précipité. Enfin, même si des lois propres à certains Etats fédérés de l'Union (Amapá et Acre) existent dès 1997, la MP a centralisé les compétences et unifié les procédures, ce qui semble par ailleurs peu compatible avec les règles de répartition des compétences entre les niveaux fédéral et étatique.

La MP a été renouvelée plusieurs fois, et est aujourd'hui valable sans qu'il y ait besoin de la renouveler, sous le nom de Mesure Provisoire n° 2186-16 du 23 août 2001.

Le Conselho de gestão do patrimônio genético (CGEN)

Le CGEN est l'organe délibératif qui décide d'autoriser ou non l'accès au patrimoine génétique en cas de bioprospection ou de développement technologique. Il a également un pouvoir de proposition (de lois, de décrets) et normatif : il peut en effet adopter des règles (résolutions, orientations techniques), ce qui lui confère comme on le verra un important pouvoir de réforme du cadre.

La première réunion du CGEN a eu lieu en 2002 avec seulement les représentants des organismes publics. L'institution s'est par la suite ouverte à la société civile (sans droit de vote néanmoins).

Le CGEN est aujourd'hui composé de représentants (avec droit de vote) de :

- 9 ministères (environnement ; science et technologie ; santé ; justice ; agriculture ; défense ; culture ; relations extérieures ; développement, industrie et commerce extérieur)
- 10 organismes et entités de l'administration publique (dont l'IBAMA³⁸⁹, le CNPq³⁹⁰, la FUNAI³⁹¹ et l'INPI³⁹²).

Et de représentants (sans droit de vote) de

- populations indigènes et traditionnelles
- secteur privé (pharmacie, biotechnologie)
- scientifiques, ONG; etc.

Description générale du régime

Le cadre mis en place par la MP est précisé par une multitude de textes – aux valeurs diverses et peu soumis au débat public – qui accentuent le caractère complexe du régime, se traduisant par ailleurs par un enchevêtrement d'institutions.

³⁸⁹ Institut brésilien de l'environnement et des ressources naturelles renouvelables.

³⁹⁰ Conseil national de développement scientifique et technologique.

³⁹¹ Fondation nationale de l'Indien.

³⁹² Institut national de la propriété industrielle.

D'abord, *qui peut demander une autorisation* ? Il faut que ce soit une institution de recherche ou une entreprise brésilienne. S'il s'agit d'une institution étrangère, une association formelle avec une institution nationale est requise. Le but de la MP est simple : s'assurer du positionnement des institutions brésiennes en tant qu'intermédiaires entre les fournisseurs et les utilisateurs, ces institutions recevant corrélativement une partie des éventuels bénéfices et profitant des enseignements et des techniques des partenaires étrangers, en fonction des accords.

Ensuite, *qui autorise quoi* ? L'accès aux ressources génétiques pour des recherches scientifiques est autorisé par l'IBAMA ou le CNPq, et par le CNPq seulement s'il s'agit de chercheurs étrangers. L'accès aux ressources génétiques pour la bioprospection³⁹³ ou le développement technologique (étape suivant la bioprospection) est autorisé par le CGEN. L'accès aux connaissances traditionnelles associées est accordé par le CGEN, dans tous les cas. De 2002 à 2008, 67 autorisations ont été délivrées, dont 25 pour un accès au patrimoine génétique et/ou aux connaissances traditionnelles associées dans un but de bioprospection et/ou de développement technologique. En 2008, plus de cent demandes relatives aux mêmes objets sont en attente d'être analysées par le CGEN.

Quelles sont les parties prenantes aux processus ? Théoriquement, dès lors que des ressources génétiques sont recherchées pour des fins de bioprospection ou de développement technologique, le « consentement préalable en connaissance de cause » doit être obtenu de plusieurs acteurs : le propriétaire du terrain où la ressource est collectée, la communauté indigène ou locale impliquée, l'autorité publique lorsqu'il s'agit d'une aire protégée. Toutefois, un problème et paradoxe limite la faisabilité de cette procédure. Il n'est en effet pas facile de déterminer à l'avance où le matériel intéressant peut être collecté, ni quelles seront les ressources précisément ciblées. Bien souvent, les chercheurs souhaitent se rendre sur le terrain pour savoir ce qu'il y aura à faire ; or s'ils ne formulent pas précisément leur demande, l'autorisation est refusée la plupart du temps.

Enfin, *comment le partage des bénéfices éventuels s'opère-t-il* ? Si le propriétaire du terrain ou la communauté autochtone doit être partie au « contrat d'utilisation du patrimoine génétique et de répartition des bénéfices » (CURB), celui-ci est avalisé par le CGEN, sans qu'il soit bien déterminé quelle est l'étendue de son contrôle. Néanmoins, dans la pratique, on peut noter que l'intensité du contrôle du CGEN sur les contrats varie ainsi :

- si la ressource est sur une terre indigène ou sur une terre privée, le CGEN ne fait qu'*anuir* (approuver) dès lors qu'il y a contrat, sans avoir son mot à dire sur le contenu du contrat, à moins qu'il n'y décèle un vice de procédure, ou alors un abus de pouvoir flagrant. Mais plutôt libéral, en général.
- si la ressource est sur une terre de l'Union (et peut-être étatique ?), UC (unités de conservation) par exemple, le CGEN peut modeler plus profondément le contrat.

Les nuances croissantes du régime

La première nuance, fondamentale, est celle qui distingue entre la collecte d'une ressource biologique et l'accès au patrimoine génétique (Orientation technique n° 1 du CGEN, du 24 septembre 2003).

La collecte est l'activité d'obtention d'échantillon (tout ou partie de l'animal ou de la plante) à partir des conditions *in situ*. L'autorisation de collecte découle de la nécessité de contrôler son impact potentiel sur l'environnement ; elle est délivrée par l'IBAMA (ou par l'organe étatique chargé des questions d'environnement).

L'accès au patrimoine génétique est l'activité réalisée sur les échantillons collectés *in situ*, ou obtenus à partir de conditions *ex situ*, ayant pour « objectif d'isoler, identifier ou utiliser les informations d'origine génétique, les molécules, les substances du métabolisme ou les extraits obtenus à partir de ces échantillons ». L'autorisation d'accès découle de la nécessité de contrôler les activités dans la perspective de répartition de bénéfices potentiels ; elle est délivrée

- par l'IBAMA (ou par le CNPq depuis début 2010) pour les activités de recherche scientifique
- par le CGEN pour les activités de bioprospection et de développement technologique.

³⁹³ La MP définit la bioprospection comme « l'activité exploratoire qui vise à identifier une composante du patrimoine génétique et une information sur le savoir traditionnel associé, avec un potentiel d'usage commercial ».

De cette distinction découle une multitude de cas de figure. Ainsi, par exemple, l'accès peut être réalisé sans collecte :

- quand les échantillons proviennent de collections, d'herbiers...
- quand les échantillons ne proviennent pas d'une unité de conservation publique, ne sont pas sur les listes officielles d'espèces menacées

En effet, depuis l'instruction normative n° 154 de l'IBAMA (2007) :

- il y a besoin d'autorisation de collecte pour la faune dans tous les cas
- il n'y a pas besoin d'autorisation de collecte pour la flore, lorsqu'il ne s'agit pas de plantes natives d'intérêt ornemental ou qui sont sur une liste d'espèces menacées (vide juridique que l'IBAMA chercherait néanmoins à combler)
- il n'y a pas besoin d'autorisation de collecte pour les microorganismes (idem).

D'autres nuances peuvent être relevées.

La résolution n° 21 (31 août 2006) du CGEN retire du champ d'application de la MP certains types de recherches et d'activités scientifiques qui auparavant étaient qualifiées d'accès au patrimoine génétique du fait de l'utilisation d'outils méthodologiques moléculaires (de façon circonstancielle), alors que leur objectif n'est pas l'accès au patrimoine génétique en soi. Exemples : taxonomie, systématique, phylogénie. Cette résolution a semble-t-il occasionné une très forte baisse des demandes d'accès à l'IBAMA.

Le décret n° 6159 du 17 juillet 2007 permet, dans les cas de demande d'accès à des fins de bioprospection, de reporter la signature d'un contrat d'utilisation et de répartition des bénéfices (CURB) au moment où il existe un potentiel commercial plus avéré.

La résolution n° 29 (6 décembre 2007) du CGEN retire du champ d'application de l'accès l'élaboration « d'huiles fixes, d'huiles essentielles ou d'extraits » lorsque ceux-ci résultent d'une action d'isolement, d'extraction ou de purification, et lorsque les caractéristiques du produit final sont « substantiellement équivalents à la matière première originelle ». Cela veut dire que si quelqu'un veut faire une huile essentielle à partir de ressources situées sur des terrains privés, il n'a aucune autorisation (d'accès ou de collecte) à demander à une autorité publique.

Les débats en cours

On peut noter actuellement une controverse autour d'un décret qui régulariserait les activités déjà commencées en rapport avec le patrimoine génétique et/ou le patrimoine génétique, mais qui n'ont pas obtenu d'autorisation. La grande question qui fait débat est : faut-il que les fraudeurs paient une amende ? Or, aujourd'hui, plus de 60 % des processus en cours qui sont examinés par le CGEN sont des processus de régularisation. Tous ces processus sont bloqués en ce moment.

Le projet de loi MMA / MCT (15 septembre 2009) fait néanmoins l'objet des débats les plus importants. Même s'il constitue une avancée indéniable (personne ne pariait à l'époque que le ministère de l'environnement et le ministère de la science puissent se mettre d'accord), il s'agit d'un projet qui ne pourra sans doute pas être mené à son terme, étant donné le contexte actuel.

Ce projet ne change pas radicalement de philosophie par rapport à la MP. Deux changements majeurs sont à noter toutefois :

- tout d'abord, la nécessité de s'inscrire au Cadastro Nacional de Biodiversidade (CNB). Il serait mis en oeuvre et administré par le CNPq. Le but est manifestement de faciliter les demandes (se ferait sur Internet), mais aussi qu'il y ait un suivi et une centralisation des infos sur les acteurs et sur les projets.
- surtout, seules les activités d'accès aux ressources génétiques pour le développement de produits et de procédés pour des fins commerciales et industrielles dépendent d'une licence du CGEN (art. 19). A contrario (art. 26), il n'y a pas besoin de licence pour les recherches scientifiques (seulement de l'inscription au Cadastro). Mais les porteurs de projet ont l'obligation de dire *a posteriori* si les recherches peuvent déboucher sur des applications commerciales et industrielles. Toutefois, également, il faut toujours une licence du CGEN lorsqu'il y a accès à un savoir traditionnel.

La différence avec la MP est flagrante, et ce d'autant plus si l'on souligne cette nuance importante du droit brésilien : l'autorisation implique un pouvoir discrétionnaire qui n'existe pas pour la licence : dans ce cas, dès que les éléments du dossier sont réunis, la licence doit être délivrée, sans que l'autorité publique ne puisse s'y opposer.

II. Le système de l'Etat d'Amapá : « much ado about nothing » ?

Description générale du régime

La loi n° 0388 du 10 décembre 1997, assez courte, ne fait que mettre en place quelques grands principes (participation de l'Etat aux bénéfices éventuels, participation des communautés autochtones et locales aux décisions et aux bénéfices...). Certains de ces principes inspireront la MP, comme l'obligation pour les chercheurs ou entreprises de s'associer à un institut public de recherche national (art. 7).

La loi est lacunaire et elliptique.

Ainsi,

- elle ne fait pas état de la nécessité de conclure un contrat d'accès ;
- elle ne désigne pas l'autorité compétente pour accorder l'accès, ne faisant que demander au pouvoir exécutif de l'Etat de créer une commission composée, sans plus de précision quant à leur poids respectif, de représentants du gouvernement étatique, des communes (*municípios*), de la communauté scientifique et d'organisations non gouvernementales.

Contrairement à la loi, le décret n° 1624 du 25 juin 1999 est très long, et décrit avec une extrême minutie tous les pré-requis que les diverses demandes, contrats et autorisations doivent comporter.

Le décret désigne la SEMA (Secrétariat d'Etat à l'Environnement) comme autorité compétente pour autoriser l'accès. Pour ce faire, la CARB (*Comissão de Acesso aos Recursos da Biodiversidade*) est créée, et de nombreuses règles de fonctionnement de cette CARB sont prévues. 22 membres doivent être désignés par la SEMA, dont des représentants d'institutions publiques, de communautés, d'ONG, du secteur académique et du secteur privé.

Malgré une suspension de son activité depuis six mois, et malgré ce qu'en croient un grand nombre d'acteurs, la CARB existe toujours.

La procédure de *demande d'accès* est longue et complexe :

- « l'accès pour l'analyse et la collecte de la biodiversité » (art. 16) doivent être préalablement autorisés. La demande doit comporter, entre autres, des informations sur les ressources, sur l'aire géographique ; la description des méthodes de collecte et d'analyse ; preuve de la capacité technique pour la bioprospection ; l'approbation du détenteur de la ressource (propriétaire...) ; la déclaration de l'accompagnement de l'institution publique de recherche ; la preuve que le demandeur n'a pas fait l'objet de condamnations pénales, civiles et administratives ; la garantie que l'Etat recevra bien une compensation financière... La SEMA a également le droit de solliciter tout renseignement complémentaire. Une étude d'impact peut de plus être ordonnée ;
- mise à disposition du public de la demande d'accès (dans le Journal Officiel de l'Etat, et dans le journal le plus lu) ;
- 60 jours après (le délai peut être prolongé), la SEMA doit se prononcer.

La procédure de formalisation du *contrat d'accès* est également très balisée pour certains aspects, même s'il n'est pas précisé à quelle étape les négociations peuvent commencer :

- les parties au contrat sont l'Etat et la personne qui demande l'accès (ainsi que le « fournisseur du savoir traditionnel ou du cultivar agricole domestiqué » ; il faut dans ce cas un *contrat accessoire* qui fait partie intégrante du contrat principal) ;
- le contenu du contrat doit comporter 19 clauses obligatoires, dont : indication des bénéfices de tous ordres, prévoyant leur distribution initiale et postérieure ; détermination de la titularité des éventuels droits de propriété intellectuelle, de commercialisation des produits et procédés, et des conditions pour la concession de licences ; obligation du demandeur de ne pas céder ou transférer à

des tiers les ressources sans l'accord de la SEMA et de la communauté (le cas échéant) ; obligation de présenter les publications, obtention de produits différents de ceux qui étaient prévus, rapports divers d'avancement des travaux.

Un *contrat provisoire* de bioprospection est néanmoins prévu par l'art. 38, permettant au demandeur d'être exonéré dans sa demande d'accès de l'obligation de décrire les méthodes de collecte et d'analyse et de produire un calendrier de toutes les activités, sources de financement, etc. Ce système est une phase transitoire permettant aux équipes d'aller sur le terrain et de faire un travail de repérage.

Les *contrats connexes* d'accès sont ceux qui sont nécessaires à l'implantation et au développement des activités relatives à l'accès aux ressources génétiques et prévoient eux aussi une répartition des bénéfices. Ils sont signés entre :

- le propriétaire ou le possesseur de la ressource naturelle qui contient la ressource génétique ;
- le détenteur de la collection de ressources génétiques en conditions *ex situ* ou *in situ* ;
- l'institution désignée pour accompagner les activités d'accès ;

En résumé, les traits saillants de ce régime sont :

- pas de distinction entre collecte et accès au sens de la MP par exemple ; l'accès n'est même pas défini, mais il est utilisé dans le sens d'accès physique à une ressource, à une terre ;
- pas de distinction entre accès à des fins scientifiques et accès à des fins commerciales ;
- variété d'instruments juridiques : autorisations, contrats (normal, provisoire, accessoire, connexes) ;
- les populations locales ne sont mentionnées que lorsque leur savoir traditionnel ou un cultivar agricole domestiqué est en jeu, en aucune manière lorsqu'il s'agit d'accéder à une ressource qui se trouve sur un territoire qu'ils occupent ;
- dès lors, plutôt que d'utilisation du patrimoine génétique, il s'agit plutôt de cas d'extractivisme : collecter des noix pour les commercialiser telles quelles, quelquefois pour en faire des huiles essentielles ;
- très peu de cas ont été présentés devant la CARB ; il s'agit d'un système qui fonctionne assez mal, du fait du manque de compétence technique et de volonté politique.

Historique des dossiers, problèmes d'interprétation et stratégies d'acteurs

On peut noter le décalage entre la complexité et les subtilités du cadre juridique de l'APA en Amapá, et l'application qui en est faite, variant au fil du temps et des controverses. C'est principalement l'entreprise brésilienne de cosmétiques Natura qui a expérimenté ce système.

Le premier contrat sur l'accès aux *castanhas-do-brasil* n'a pas été réalisé dans le cadre de la CARB, vu qu'elle n'existait pas (elle était seulement prévue par la loi de 1997), ni *a fortiori* du CGEN. La controverse a accéléré la mise en place de cette commission par le décret de 1999.

Puis est venu le cas du *breu branco* : un contrat a été signé entre Natura et la coopérative d'extractivistes (COMARU - *Cooperativa Mista dos Produtores Extrativistas do Rio Iratapuru*), après que la CARB se soit rendue compte que Natura cherchait à utiliser cette plante, et que c'était dans la RDS (Réserve de développement soutenable) qu'ils avaient trouvé les premiers échantillons, indiqués par des populations extractivistes.

Toutefois, l'histoire ne s'est pas terminée là.

La stratégie de Natura a été :

- d'évincer l'Etat, en disant que le breu branco n'a pas été pris dans la RDS (donc n'est pas sous juridiction de l'Etat), et que seule la communauté doit être partie au contrat : le breu branco est partout ;
- et de dire qu'il n'y avait accès qu'à la ressource, pas à un savoir traditionnel (connaissance du breu branco déjà trop diffusée).

Comme l'affaire a commencé à agiter les esprits, Natura a présenté une demande auprès du CGEN, qui a eu la même interprétation que la CARB : il fallait inclure l'Etat comme partie au contrat, ce que Natura a fait finalement.

En ce moment, une nouvelle demande est en cours de traitement : accès à l'huile de castanha. Mais les avocats de Natura disent que c'est transmis à la CARB uniquement pour information, parce que le CGEN est déjà saisi.

D'après les contrats préparés par les avocats de Natura (pas encore signés, parce que c'est en cours devant le CGEN) :

- le seul cadre juridique indiqué est la MP (laissent de côté la loi de l'Amapá) ;
- il est expressément dit qu'il n'y pas de savoir traditionnel ;
- seul l'Etat est partie au contrat, et non plus les communautés extractivistes, à la charge de l'Etat de faire des projets qui bénéficient aux communautés. Le CGEN va-t-il valider cela, ou les populations extractivistes vont-elles arguer qu'elles ont des droits sur les ressources de la RDS, et donc qu'elles doivent être partie au contrat ?

On peut donc relever l'ambiguïté des attributions de la CARB :

- d'après certains interlocuteurs, lorsqu'il s'agit d'une terre sous juridiction étatique, les demandes d'accès sont normalement traitées par la CARB, puis lorsque c'est réglé le dossier est envoyé au CGEN pour qu'il en prenne simplement connaissance ;
- pourtant : d'après le cas du breu branco, les processus se sont faits parallèlement dans les deux enceintes (heureusement, elles étaient d'accord, mais que se passerait-il si le CGEN et la CARB s'opposaient ?) ;
- pourtant : ce qui ressort des documents sur les dernières demandes d'accès en date de Natura, c'est que la CARB semble devenir un passage optionnel pour des projets qui sont véritablement traités par le CGEN.

On assiste donc à un phénomène de « forum shopping » : les acteurs choisissent entre deux systèmes normatifs non véritablement hiérarchisés, qu'un juge ou qu'une nouvelle loi cherchera peut-être à ordonner un jour.

CHAPITRE 3

Rapport de mission Polynésie française

24-31 mai 2010

La troisième mission de terrain a eu lieu en Polynésie française du 24 au 31 mai 2010, y ont participé :

Membres du panel d'experts :

Isabelle Doussan, Pilote du panel d'experts, directrice de recherche à l'INRA

Valérie Boisvert, chargée de recherche à l'IRD

Tamatoa Bambridge, chargé de recherche au CNRS

Equipe FRB :

Claude-Anne Gauthier, Directrice adjointe de la FRB, Chef de projet et responsable du Pôle International, Europe et Outre-Mer

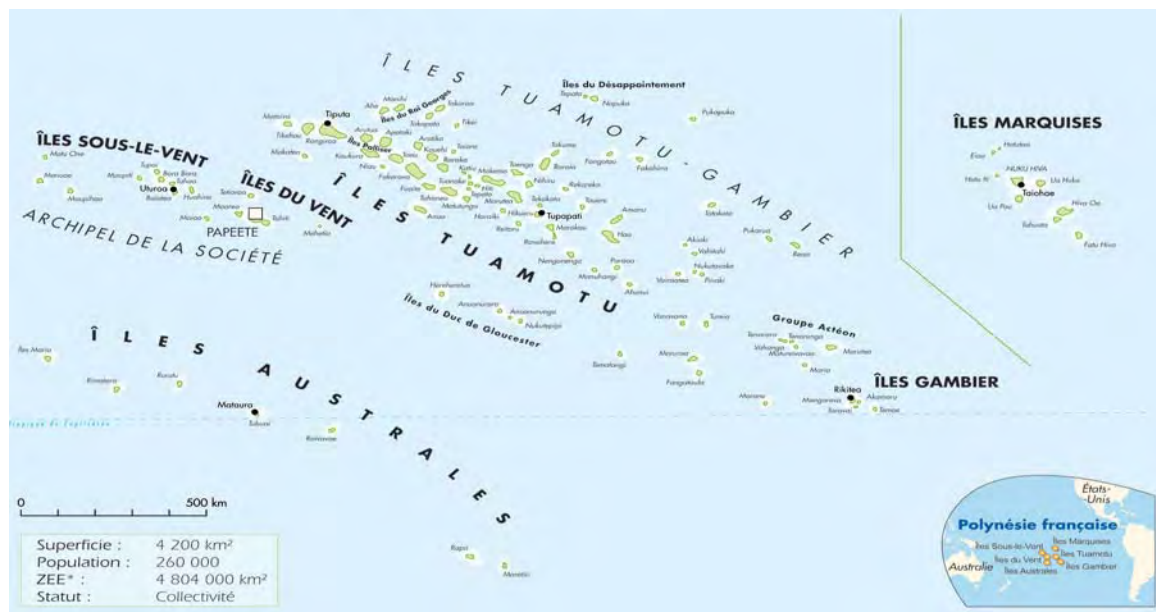
Sarah Aubertie, Chargée de mission Droit et ressources génétiques

Thomas Burelli, Assistant du panel d'experts

PARTIE I – SITUATION DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE

La Polynésie française est une collectivité d'outre-mer française située en plein cœur de l'océan Pacifique, à 5 700 kilomètres (km) de l'Australie, 6 200 km des États-Unis et 17 100 km de la métropole. Elle présente des caractéristiques en termes de biodiversité (I), d'organisation institutionnelle (II) et de communautés autochtones et locales (III). Enfin, un certain nombre d'acteurs présents sur le territoire sont concernés par l'APA (IV).

Carte 1 : La Polynésie française



Source : Ministère de l'outre-mer <http://www.outre-mer.gouv.fr/?-polynesie-francaise-.html>

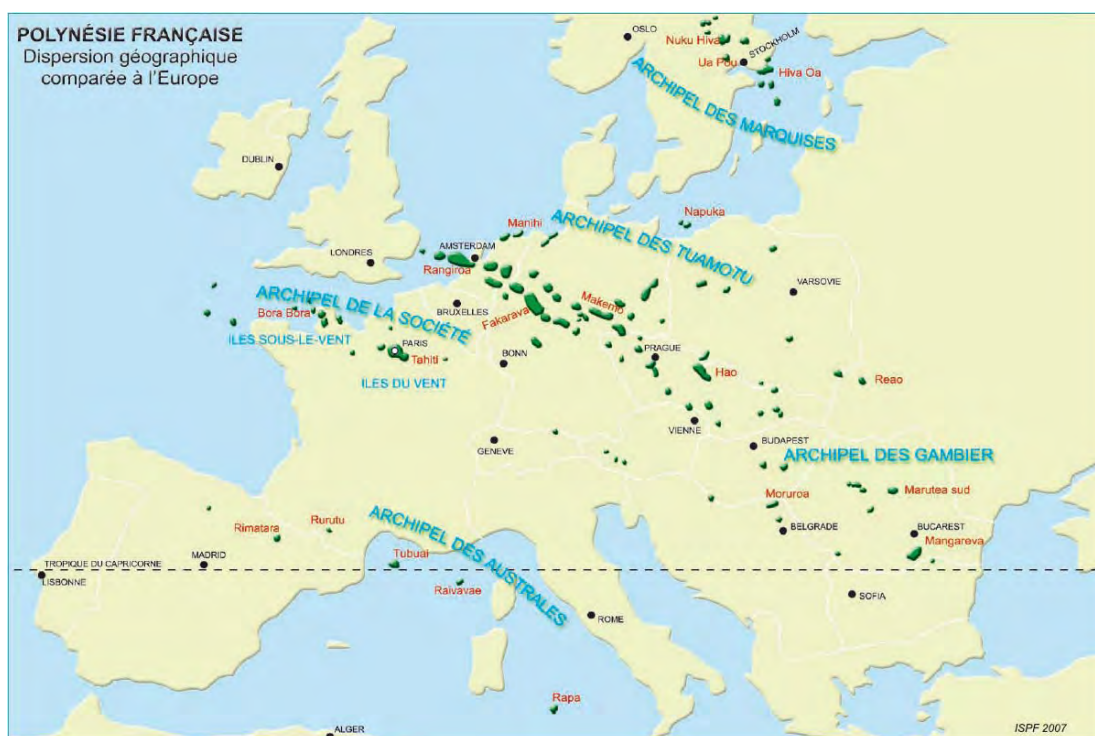
I. La biodiversité de la Polynésie française

La Polynésie française se compose de 5 archipels³⁹⁴ et 118 îles, d'origine volcanique ou corallienne, couvrant une superficie émergée de 3 521 km²³⁹⁵ et dispersée sur 2,5 millions km², soit l'équivalent de la surface de l'Europe continentale (cf. carte 2). Les lagons représentent 15 000 km² et la zone économique exclusive (ZEE) polynésienne est de 5,5 millions km².

³⁹⁴ L'archipel des Australes, l'archipel des Gambier, l'archipel des Marquises, l'archipel de la Société et l'archipel des Tuamotu.

³⁹⁵ Stratégie pour la biodiversité de Polynésie française de 2006, http://www.sprep.org/att/IRC/eCOPIES/Countries/French_Polynesia/31.pdf.

Carte 2 : Dispersion géographique de la Polynésie française comparée à l'Europe continentale



Source : Stratégie pour la création d'un pôle d'innovation en Polynésie française, 2009

Biodiversité terrestre

Du fait de son isolement, la Polynésie française abrite peu d'espèces mais le taux d'**endémisme** est très élevé ; par exemple la flore primaire compte 900 espèces pour un taux d'endémisme de 62 %³⁹⁶, et le taux d'endémisme de certains mollusques et insectes s'élève à 100 %. Le territoire fait partie d'un point chaud³⁹⁷ de la biodiversité, qui comprend également la Micronésie et Fidji.

La Polynésie française compte 4 zones d'endémisme pour les oiseaux, dont une trentaine de formes est endémique à la Polynésie orientale, plus de 27 espèces nicheuses et 20 migratrices. Le nombre d'oiseaux de mer est l'un des plus élevés des régions tropicales³⁹⁸.

L'île de Rapa, dans l'archipel des Australes, est l'un des lieux de spéciation explosive les plus importants au monde : elle héberge au moins 300 espèces animales et végétales endémiques sur une surface de 40 km²³⁹⁹.

La Polynésie française abrite également des forêts tropicales humides de montagne (réf. de nuage), très riches en espèces endémiques mais menacées, notamment par la régression de l'habitat et le développement des espèces envahissantes⁴⁰⁰.

³⁹⁶ Stratégie pour la création d'un pôle d'innovation en Polynésie française, 2009 http://www.upf.pf/IMG/pdf/strategie_resume_Pole-de-Competitivite.pdf.

³⁹⁷ Un « hotspot », ou « point chaud » de la biodiversité est une zone regroupant au moins 1 500 espèces de plantes endémiques et ayant perdu au moins 70 % de son habitat original. Il existe 34 hotspots, renfermant un grand nombre d'espèces dont beaucoup sont endémiques et très menacées. Ces points chauds, couvrant autrefois 15,7 % des terres émergées, représentent aujourd'hui 2,3 % des habitats terrestres mondiaux et accueillent sur cette petite surface environ 65 % de toutes les espèces animales et végétales de la planète. La moitié des plantes et 42 % des vertébrés terrestres du monde sont endémiques à ces zones. Russell A. Mittermeier, Patricio Robles Gil, Michael Hoffman, John Pilgrim, Thomas Brooks, Cristina Goettsch Mittermeier, John Lamoreux, and Gustavo A.B. da Fonseca. *Hotspots Revisited. Earth's biological richest and most endangered terrestrial eco-regions*. The University of Chicago Press, 2005.

³⁹⁸ Stratégie pour la biodiversité de Polynésie française de 2006, http://www.sprep.org/att/IRC/eCOPIES/Countries/French_Polynesia/31.pdf.

³⁹⁹ Ibid.

⁴⁰⁰ Ibid.

Biodiversité marine

La Polynésie française compte 20 % des atolls de la planète et la plus grande variété de formations de récifs coralliens du monde⁴⁰¹. Les 12 800 km² de récifs du territoire abritent 176 espèces de coraux, 1 024 espèces de poissons et 1 160 espèces de mollusques⁴⁰². Les territoires sont toutefois menacés par les changements climatiques, particulièrement les atolls dont certains, comme au Tuamotu, culminent à 5 mètres seulement au-dessus du niveau de la mer⁴⁰³, et par l'urbanisation croissante de l'archipel des îles du vent (Tahiti et Moorea).

Les eaux de Polynésie française sont classées depuis 2002 « sanctuaire des mammifères marins » et accueillent dauphins, cachalots et baleines dont l'emblématique baleine à bosse⁴⁰⁴. Trois espèces de tortues marines (luth, verte et imbriquée) pondent sur les plages polynésiennes mais restent menacées par un braconnage important en dépit de la réglementation stricte établie en 1990. Le territoire compte également plusieurs réserves naturelles marines, dont les sept atolls de la commune de Fakarava, dans l'archipel des Tuamotu, qui est une réserve « homme et biosphère » de l'UNESCO.

Biodiversité et développement économique

La biodiversité est au cœur du développement de la Polynésie française. Son économie repose en grande partie sur ses ressources naturelles : le tourisme, la pêche, la perliculture, l'agriculture, l'artisanat, la valorisation des substances naturelles, etc.

Loin derrière le tourisme, la perliculture représente la deuxième activité économique créatrice de richesses et contribue largement au maintien des populations dans les archipels éloignés (Tuamotu et Gambier). Le secteur connaît aujourd'hui une crise sans précédent qui a pour origine la surproduction et un manque de maîtrise de la commercialisation. Les recettes à l'export ont chuté de 21 % en 2008, l'équivalent de 8,5 milliards de Francs Pacifique (Fcfp).

Les molécules originales contenues dans les plantes et organismes marins de Polynésie française pourraient représenter un potentiel d'exploitation et de valorisation pour le territoire ; et des recherches scientifiques sur les potentialités aromatiques, cosmétiques ou thérapeutiques des plantes d'intérêt économique et/ou biologique sont menées⁴⁰⁵. Il s'agit de renforcer les actions de recherche et développement afin de trouver des secteurs de niche auxquels les ressources biologiques originales de Polynésie française trouveraient une application adaptée.

Une biodiversité remarquable

- Un *hotspot* de biodiversité, une ZEE de 5,5 millions de km² et 20 % des atolls de la planète.
- Un territoire isolé, peu d'espèces présentes mais un très fort taux d'endémisme.
- Des enjeux environnementaux importants, notamment face aux changements globaux.
- Des ressources naturelles à fort potentiel économique.

II. L'organisation institutionnelle de la Polynésie française

La Polynésie française, en tant que collectivité d'outre-mer, présente des particularités quant à l'application du droit national, européen et international sur son territoire (A), et dispose d'un fonctionnement institutionnel propre (B). Une description de la répartition des compétences entre l'Etat, la Polynésie française et les communes sera également faite (C).

⁴⁰¹ Petit J., Prudent G., *Changement climatique et biodiversité dans l'outre-mer européen* (version pré-conférence), UICN, 2008, pp. 103.

⁴⁰² Salvat et al. 2008 dans Petit J., Prudent G., *Changement climatique et biodiversité dans l'outre-mer européen* (version pré-conférence), UICN, 2008, pp. 103.

⁴⁰³ Stratégie pour la création d'un pôle d'innovation en Polynésie française, op. cit.

⁴⁰⁴ Gargominy dans Petit J., Prudent G., *Changement climatique et biodiversité dans l'outre-mer européen* (version pré-conférence), UICN, 2008, pp. 103.

⁴⁰⁵ Voir le paysage des acteurs locaux.

A) Application du droit national, européen et international

1- Droit national

La Polynésie française est une collectivité d'outre-mer (COM) régie par l'article 74 de la Constitution. La **loi organique du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française**, lui conférant également le statut de Pays d'Outre-Mer (POM), vient préciser le partage des compétences entre l'État et les autorités de Polynésie française ainsi que le fonctionnement de ses organes. La Polynésie française dispose d'une compétence de principe alors que l'État a des compétences d'attribution, énumérées à l'article 14 de la loi organique. Il s'agit de fonctions régaliennes, telles que les libertés publiques, la défense, la politique étrangère ou encore la justice.

En application de ce principe, le territoire de la Polynésie française est donc compétent dans toutes matières, à l'exception de celles expressément attribuées à l'État.

Le droit applicable en Polynésie française est soumis au principe de « spécialité législative », qui implique que les lois et règlements édictés pour la France métropolitaine ne sont pas applicables de plein droit.

Ainsi, les règles de droit applicables en Polynésie française proviennent :

- soit de textes spécifiques ;
- soit de textes qui comportent une mention expresse d'applicabilité.

2- Droit européen et international

Au regard de l'Union européenne (UE), la Polynésie française fait partie des Pays et Territoires d'Outre-Mer (PTOM). Cette qualification signifie qu'elle ne fait pas partie de l'UE et que le droit communautaire ne s'applique pas à elle⁴⁰⁶.

En matière de droit international et « *en vertu du principe classique du droit international public, seule la République française – qui a le statut international d'État – est habilitée à conclure des traités avec d'autres États, même si leur objet est strictement limité à une partie spécifique de son territoire. (...) Les traités auxquels la République française est Partie s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la République, donc aux départements régions et collectivités d'outre-mer tout comme à son territoire métropolitain, sauf mention contraire expresse*⁴⁰⁷ ».

L'assemblée et le gouvernement de Polynésie française sont consultés avant la ratification ou l'approbation des engagements internationaux qui interviennent dans leurs domaines de compétence, dont l'environnement⁴⁰⁸.

B) Fonctionnement institutionnel

1- Les institutions

Les institutions polynésiennes sont énoncées dans la loi organique :

- le **Président** est élu par l'assemblée parmi ses membres. Il représente la Polynésie française et dirige l'action du gouvernement⁴⁰⁹ ;
- le **Gouvernement** est chargé collégialement et solidairement des affaires relevant de sa compétence, il arrête les projets de délibération à soumettre à l'assemblée et les mesures d'application nécessaires à leur mise en œuvre⁴¹⁰ ;

⁴⁰⁶ Il existe 21 PTOM, énumérés à l'annexe II du Traité CE, liés à un État membre (France, Royaume-Uni, Danemark). Mais contrairement aux régions ultrapériphériques (RUP), les PTOM ne font pas partie de l'UE. À ce titre, le droit communautaire ne leur est pas applicable, à l'exception toutefois du régime d'association basé sur la partie IV du Traité CE : « association des pays et territoires d'outre-mer » (art. 182 et s.). http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docconf/epa/doc/ruptom_fr.pdf.

⁴⁰⁷ Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ, 2007, pp. 23.

⁴⁰⁸ Art. 9 et 10 de la loi organique du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

⁴⁰⁹ Art. 64, *ibid.*

⁴¹⁰ Art. 83 et s., *ibid.*

- l'**Assemblée de la Polynésie française** délibère sur toutes les matières pour lesquelles le territoire est compétent et qui ne sont pas dévolues au gouvernement. Elle contrôle l'action du Président et du gouvernement⁴¹¹. Ses 57 membres sont élus au suffrage universel direct pour une durée de 5 ans.
- le **Conseil économique, social et culturel** est composé de représentants des groupements professionnels, des syndicats, des organismes et des associations qui concourent à la vie économique sociale et culturelle de la Polynésie française. Il rend des avis sur les questions dont il a la charge⁴¹².

2- Les ministères et leurs services

Le gouvernement de la Polynésie française est constitué de 14 ministères, parmi eux le ministère de la culture et de l'artisanat, également en charge de la vie associative et des relations avec les communautés culturelles, le ministère de la santé et de l'écologie, en charge de l'environnement et de la prévention des risques sanitaires et le ministère de l'éducation, de l'enseignement supérieur et de la recherche, tous intéressés par l'accès aux ressources naturelles et aux connaissances traditionnelles associées. Certains services sont plus particulièrement concernés par la question de l'accès aux ressources génétiques et du partage des avantages découlant de leur exploitation (APA).

Le **service de la culture et du patrimoine**, rattaché au Ministère de la culture et de l'artisanat, est chargé de protéger, conserver, valoriser et diffuser le patrimoine culturel, légendaire, historique et archéologique de la Polynésie française.

Le **service du développement rural (SDR)**, rattaché au Ministère de l'agriculture, a pour mission d'atteindre les objectifs de développement agricole et forestier déterminés par le gouvernement. Il compte 378 agents répartis sur l'ensemble des 5 archipels polynésiens. Le service intervient notamment en matière de :

- administration générale du secteur agricole ;
- développement quantitatif et qualitatif des productions (recherche, transfert des technologies et application sur le terrain) et commercialisation des produits ;
- contrôle des produits agricoles et agro-alimentaires, aux frontières et sur l'ensemble du Pays⁴¹³.

La **délégation à la recherche**, rattachée au Ministère de l'éducation, de l'enseignement supérieur et de la recherche polynésien, prépare, coordonne, anime et suit la mise en œuvre de la politique de recherche pour le territoire. Ses missions consistent notamment en la collecte d'éléments et données nécessaires à l'élaboration de la politique de la recherche ; l'instruction des demandes de crédits de recherche scientifique et technologique soumises au haut comité de la recherche et le suivi de leur utilisation ; ou encore la préparation et la coordination des conventions de coopération scientifique et technologique.

La **direction de l'environnement** (Diren) est le service du gouvernement chargé d'assurer la préservation et la valorisation des milieux et des ressources naturelles de la Polynésie française. Ses missions sont définies par la délibération n°2003-35 APF du 27 février 2003 : surveillance et protection des milieux physiques ; espèces protégées ; support technique et prise en compte des objectifs de développement durable dans l'élaboration des politiques publiques d'aménagement, d'équipement et d'urbanisme ; éducation, formation et information des usagers en matière d'environnement ; ou encore promotion du management environnemental dans le secteur privé⁴¹⁴.

⁴¹¹ Art.102, ibid.

⁴¹² Art. 147, ibid.

⁴¹³ <http://www.agriculture.gov.pf/preview.php?id=30>.

⁴¹⁴ <http://www.environnement.pf/spip.php?rubrique1>.

C) Répartition des compétences entre l'Etat, la Polynésie française et les communes en matière d'APA

La loi organique du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française précise la répartition des compétences entre l'Etat (article 14), la Polynésie française (section 3) et les communes (section 4) dans le domaine des ressources biologiques et génétiques (1) et des connaissances traditionnelles (2).

1- Compétences en matière de ressources biologiques et génétiques

Compte tenu de la reconnaissance de compétences de principe pour la Polynésie française et de compétences d'attribution pour l'Etat, dès lors qu'il n'est pas fait mention dans les compétences de ce dernier de la gestion des ressources naturelles, il en résulte que le **gouvernement de la Polynésie française est compétent sur cette question, ainsi que pour la mise en œuvre d'un éventuel dispositif d'APA**. Le code de l'environnement polynésien affirme la souveraineté de la Polynésie française sur « *les espaces, ressources et milieux naturels, les sites et paysages, les espèces animales et végétales, la diversité et les équilibres biologiques*⁴¹⁵ », qui font ainsi partie du patrimoine commun de la Polynésie française (art. LP 100-2 du code de l'environnement de la Polynésie française).

En vertu de cette compétence en matière de ressources naturelles, la Polynésie française a adopté une délibération relative à la protection de la nature le 14 décembre 1995⁴¹⁶. Ce texte, intégré au code de l'environnement polynésien, traite des espaces naturels protégés, de la protection de la faune et la flore et des espèces menaçant la biodiversité. Des arrêtés d'application précisent les listes d'espèces et espaces protégés⁴¹⁷.

Par ailleurs, l'article 47 de la loi organique dispose que la Polynésie française peut réglementer et exercer « *le droit d'exploration et le droit d'exploitation des ressources naturelles biologiques et non biologiques des eaux intérieures, en particulier les rades et lagons, du sol, du sous-sol et des eaux sur-jacentes de la mer territoriale et de la zone économique exclusive dans le respect des engagements internationaux* ».

L'Etat exerce quant à lui une mission de sécurité et de sauvetage en mer dans la zone maritime⁴¹⁸ conformément aux principes définis dans l'action de l'Etat en mer (AEM). Le Haut-Commissaire de la République, délégué du Gouvernement pour l'action de l'Etat en mer, assure la responsabilité générale des opérations de recherche et de sauvetage en mer⁴¹⁹.

Dès lors, en ce qui concerne l'autorisation d'accès et d'utilisation ainsi que la gestion des ressources biologiques dans le **domaine maritime**, la Polynésie française est seule compétente.

La Polynésie française est également compétente en matière d'**exportation** de ressources biologiques. Les services de la Polynésie française ont la responsabilité de délivrer les certificats phytosanitaires en fonction du type de ressources, de la quantité de produits exportés et de leur destination. La Polynésie française n'impose pas à l'heure actuelle de restrictions à l'exportation, les exportateurs étant avant tout tenus de respecter la législation de l'Etat importateur⁴²⁰.

⁴¹⁵ « Les espaces, ressources et milieux naturels, les sites et paysages, les espèces animales et végétales, la diversité et les équilibres biologiques auxquels ils participent, appartiennent au **patrimoine commun de la Polynésie française**. Ils présentent un intérêt écologique, scientifique, **génétique** mais également un intérêt social, économique, éthique, culturel, éducatif, récréatif ou esthétique. (...) La Polynésie française détermine, dans le cadre des engagements internationaux conclu par la France et de l'objectif de développement durable du pays, les actions à entreprendre pour la conservation de la biodiversité en Polynésie française ». Art. LP. 100-2 du Code de l'environnement de la Polynésie française.

⁴¹⁶ Délibération n°95-257 AT du 14 décembre 1995 relative à la protection de la nature.

⁴¹⁷ Document de stratégie pour la biodiversité de Polynésie française de 2006,

http://www.sprep.org/att/IRC/eCOPIES/Countries/French_Polynesia/31.pdf.

⁴¹⁸ http://www.qualif.polynesie-francaise.pref.gouv.fr/sections/services_de_letat/copy_of_action_de_l_etat_en_haut-commissariat_et/zones_de_responsabil/les_zones_de_respons/downloadFile/attachedFile/Les_zones_de_responsabilite_AEM.JPG?nocache=1240437782.82.

⁴¹⁹ http://www.qualif.polynesie-francaise.pref.gouv.fr/sections/services_de_letat/copy_of_action_de_l_etat_en_haut-commissariat_et/zones_de_responsabil/les_zones_de_respons/view.

⁴²⁰ <http://www.biosecurite.gov.pf/exportation/exportation-generalite.php>.

2- Compétences en matière de connaissances traditionnelles

La Polynésie française est compétente dans l'ensemble des domaines qui ne sont pas dévolus à l'Etat français. Les connaissances traditionnelles en tant que telles ne figurent pas dans les dispositions de la loi organique, elles ne font donc pas partie des attributions de l'Etat.

Le droit de la propriété intellectuelle relève quant à lui de la compétence de l'Etat⁴²¹.

Selon la loi organique, le domaine de la culture et du patrimoine local relève de la compétence des communes⁴²², dont les missions concernent également la sécurité, l'environnement et le développement durable (plus particulièrement les questions liées à l'assainissement, aux déchets, l'eau et l'énergie).

Compétences en matière d'accès aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles associées et de partage des avantages découlant de leur utilisation

	Ressources naturelles <i>in situ</i>	Connaissances traditionnelles
Communes		* Compétence en matière de culture et patrimoine local
Polynésie française	* Compétence de principe en matière de ressources naturelles * Compétence de principe en matière d'exploitation, de gestion et de conservation des ressources naturelles biologiques et non biologiques des eaux intérieures, dont celles des rades et lagons, de leur sol et de leur sous-sol, et du sol, du sous-sol et des eaux sur-jacentes de la mer territoriale	* Compétence de principe en matière de connaissances traditionnelles
Etat		* Compétence en matière de propriété intellectuelle

Des compétences partagées

- Loi organique du 27 février 2004 et loi du 27 février 2004, fondements de la structure institutionnelle et juridique de la Polynésie française.
- La Polynésie française : une collectivité d'outre-mer.
- Trois niveaux dans la répartition des compétences : l'Etat, la Polynésie française et les communes.
- Compétence de principe de la Polynésie française pour la gestion des ressources naturelles et leur exportation.
- Compétence de principe de la Polynésie française en matière de connaissances traditionnelles, et des communes en matière de culture et patrimoine local.

⁴²¹ <http://polynesiecompetencescodecivil.blogspot.com/>.

⁴²² Art. 43 de la loi organique du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

III. Les communautés autochtones et locales⁴²³ en Polynésie française

A) Statut des communautés et droit coutumier

1- Le statut

Le droit français ne reconnaît pas les communautés autochtones ou locales de la Polynésie française en tant que telles.

En revanche, les particularités culturelles de la Polynésie française sont reconnues par la loi organique (art. 57), et notamment celle des langues utilisées : français, tahitien, marquisien, paumotu et mangarevien.

Avant la période de contact avec les européens, les communautés polynésiennes dans cette partie de la Polynésie orientale étaient organisées en chefferies. Certains chefs tutélaires⁴²⁴ étaient à la tête d'alliance de chefferies (elles-mêmes parfois identifiées à une île), tandis que d'autres chefferies représentaient une division ou une sous-division territoriale.

Contrairement à la Nouvelle-Calédonie où les chefferies vont être placées dans des réserves, la politique coloniale va plutôt mener à une assimilation des chefferies dans l'organisation administrative étatique. La loi du 12 novembre 1855 crée le conseil de district chargé localement de l'administration des affaires locales.

A partir de l'annexion tahitienne en 1880, les principales chefferies traditionnelles seront remplacées par le Conseil de district. Malgré de nombreuses modifications et la création de deux communes au cours du XIX^e siècle (Papeete et Uturoa), ces conseils de districts vont perdurer jusqu'en 1971, date de la création des communes en Polynésie française, qui ont repris pour la plupart les limites territoriales des anciennes chefferies.

En parallèle, les Etablissements français de l'Océanie vont longtemps connaître une dualité juridique car il existera entre 1842 et 1880 deux statuts juridiques de la personne : le statut de droit commun réservé à une minorité de français et d'étrangers et un statut de droit particulier. A partir de 1880, le traité d'annexion de Tahiti et de ses dépendances (certaines îles des Tuamotu et des Australes), prévoit que toutes les personnes de droit particulier acquièrent la nationalité française. Pour d'autres archipels (une partie des Australes, les îles sous le vent), le statut de droit particulier va perdurer jusqu'en 1945, date de son abrogation.

2- Le droit coutumier

Contrairement à la Nouvelle-Calédonie, le droit coutumier n'est pas reconnu en Polynésie française. Néanmoins il est possible dans certains cas d'observer que des pratiques perdurent, dans le contexte de l'indivision notamment.

L'indivision, fruit d'une convention, relève bien de la compétence de la Polynésie française. Elle ne concerne pas les nombreuses indivisions connues localement et qui ont généralement pour origine, même si elle est lointaine, l'ouverture d'une succession⁴²⁵.

Selon la terminologie de Misaji Chiba⁴²⁶, qui distingue droit officiel et droit non officiel, les travaux d'anthropologie juridique menés depuis plusieurs décennies dans différents archipels de Polynésie française⁴²⁷ montrent la **permanence et la résistance d'un droit coutumier non officiel** dans les

⁴²³ Selon la terminologie de la CDB (art. 8j), reprise dans la loi n° 2000-1207 du 13 décembre 2000 d'orientation pour l'outre-mer (art. 33), version consolidée du 7 août 2009.

⁴²⁴ Oliver D. *Ancient Tahitian Society*, 3 vol. The University Press of Hawaii, Honolulu, Hawaii, 1974.

⁴²⁵ <http://polynesiecompetencescodecivil.blogspot.com/>

⁴²⁶ Chiba M. *Asian Indigenous Law*. London: Routledge and Kegan Paul. 1986 ; Chiba M., *Three Dichotomies of Law. An analytic scheme of Legal Culture*. Tokai Law Review, n°1, 1987. Reproduit dans Sack P. et Aleck J., *Law and Anthropology*. Aldershot, Dartmouth, 1992 ; Sack P. et Aleck J., « Droit non-occidental », pp. 37-44, dans Capeller W. et Kitamura T., *Une introduction aux cultures juridiques non occidentales*. Autour de Masaji Chiba. Académie Européenne de Théorie du Droit de Bruxelles. Editions Bruylant, 1998.

⁴²⁷ Aubert S., Bambridge T., Barrière O., Diop M., Le Roy E., Rochegude A., Chap. 8, *L'homme et l'espace au regard du droit, rapports fonciers et dynamiques territoriales*, in AFAD, *Anthropologies et Droits. Etats des savoirs et orientations contemporaines*, Collection « Esprit du Droit », Editions DALLOZ, 2009.

domaines de la filiation, la succession, l'usage des terres. Celui-ci se développe indépendamment du droit étatique qui s'applique officiellement dans toute la Polynésie française depuis 1945.

La question de l'indivision en Polynésie française est importante dans le contexte de l'APA, dans la mesure où les utilisateurs pourraient potentiellement avoir à obtenir l'autorisation de tous les propriétaires indivisaires. L'indivision en Polynésie française concernerait aujourd'hui 80 % des terres.

B) Représentation des communautés

Suivant la terminologie de Misaji Chiba (1993), il n'existe plus aujourd'hui de communauté politique localement organisée sur une base coutumière et reconnue par le droit étatique.

De manière extensive, on parle alors de communauté paumotu, marquisienne, tahitienne, etc. pour distinguer des groupes dont les langues, les habitudes culturelles et les normes diffèrent les uns des autres. Dans chaque aire culturelle et linguistique, on distingue des sous-communautés qui ne partagent pas exactement les mêmes langues dites paumotu ou marquisienne. On parle aussi de la communauté d'une certaine île par rapport à une autre, car l'organisation sociale en vigueur dans chaque île est souvent singulière.

Les communautés polynésiennes se sont recomposées aujourd'hui en conservant deux traits pré-européens importants. D'une part, c'est au travers des **relations foncières** (les relations entre les humains par rapport à la terre) que les communautés peuvent être abordées dans les cinq archipels. Les *opu*⁴²⁸, composés de *opu fetii*⁴²⁹ et de *opu tamariti*⁴³⁰, sont les groupements de parenté qui maîtrisent l'espace foncier, organisent les usages, la plupart du temps en dehors du champ légal établi.

D'autre part, la structure de la communauté polynésienne fait également apparaître l'importance du **tahu'a** (littéralement : expert). La communauté polynésienne est organisée sur la base de l'expertise, chaque *opu* disposant de ses experts dans tous les domaines : médecine traditionnelle (*tahua raau*), généalogie (*tahu'a ihotataau*), constructions de pirogue (*tahua vaa*), pêche (*tahua tautai*), agriculture (*tahua faapu*), tatouage (*tahua tatau*).

Pour agir et se faire entendre dans l'espace public, ces communautés familiales ou basées sur l'expertise sont souvent regroupées au sein d'associations⁴³¹. En outre, les communautés sont très présentes dans les organes politiques et les institutions de la Polynésie française.

Ainsi il n'existe pas de communautés autochtones et locales au sens d'une catégorie de la population reconnue juridiquement de cette manière, mais il existe des communautés établies qui conservent dans certains cas l'usage d'un droit coutumier non officiel et qui sont détentrices de savoirs pouvant être qualifiés de traditionnels dans certains domaines.

Communautés polynésiennes

- Absence de statut particulier pour les communautés.
- Présence de différentes communautés linguistiques sur le territoire.
- Absence de droits fonciers particuliers mais maintien de l'indivision (80 % du territoire) et application de règles coutumières non officielles sur les terres indivises.
- Structure familiale ou basée sur l'expertise (ex : médecine traditionnelle).
- Absence d'institution spécifique, mais forte représentation des communautés dans les institutions de la Polynésie française et les collectivités.

⁴²⁸ Familles élargies étendues sur 7 générations.

⁴²⁹ Familles élargies sur 4 générations.

⁴³⁰ Le groupe des frères et sœurs, indépendamment de leur statut légal –adultérin, *faaamu*, etc.

⁴³¹ Il n'existe pas de recensement exhaustif des associations regroupant des individus autochtones dans chaque archipel et îles de la Polynésie française.

IV. Paysage des acteurs locaux

A) L'Etat en Polynésie française

Le **haut-commissaire de la République** représente l'Etat et chacun des membres du gouvernement en Polynésie française. Il est dépositaire des pouvoirs de la République et veille aux intérêts nationaux, au respect de la loi et des engagements internationaux, de l'ordre public et du contrôle administratif.

La **Délégation Régionale à la Recherche et à la Technologie** (DRRT) est une émanation déconcentrée de l'Etat œuvrant dans les domaines de la recherche, de la technologie et de l'innovation, ainsi que de la diffusion de la culture scientifique et technique. Cette fonction s'inscrit dans un cadre régional et déconcentré, aussi dans les collectivités d'outre-mer de la Nouvelle-Calédonie et de la Polynésie française, un chargé de mission pour la recherche et la technologie est placé près du Haut-Commissaire⁴³².

L'Etat et la Polynésie française viennent de mettre en place le **Conseil polynésien de la mer et du littoral**, d'une part pour le développement harmonieux des activités maritimes, afin de contribuer à l'essor économique de la Polynésie française, et la sécurité des usagers et d'autre part pour la protection de l'environnement. Ce conseil assure la gouvernance maritime en Polynésie française.

Cette initiative s'inscrit dans la continuité des ateliers qui se sont tenus à Papeete en juin 2009, et qui avaient notamment permis une grande concertation des acteurs du monde maritime de l'Etat, de la Polynésie française et de la société civile, mais également des engagements du Grenelle de la Mer, forts de plus de 500 propositions pour un développement durable des activités maritimes, dont la protection de la biodiversité, ou encore l'éducation à la mer et le renforcement des actions de recherche et innovation.

B) Les instituts de recherche

Plusieurs instituts de recherche français sont implantés en Polynésie française.

1- Institut Louis Malardé

L'Institut Louis Malardé (ILM) s'est vu doter par l'assemblée de la Polynésie française du statut d'établissement public à caractère industriel et commercial à dater du 1^{er} janvier 2001.

L'ILM participe à la préservation de la santé, de l'hygiène publique et de l'environnement naturel de la Polynésie française. Sa mission s'articule autour de deux axes⁴³³ :

- la *santé publique* : mission d'exécution du service public de la santé ; diagnostic et traitement des maladies humaines ; formation, etc.
- la *recherche scientifique* : développement et exécution de programmes en lien avec la santé, comme les maladies transmissibles (dengue, filariose) ; ou encore l'identification de substances naturelles utilisées dans la pharmacopée polynésienne traditionnelle.

Afin d'avoir une meilleure connaissance de la composition des substances naturelles de la biodiversité locale et pour valoriser le patrimoine naturel de la Polynésie française, le laboratoire de recherche sur les substances naturelles au sein de l'ILM développe deux thématiques : la phytochimie des plantes aromatiques et médicinales de la Polynésie française, et la chimie des substances marines d'intérêt biologique.

Les autorités territoriales, en accord avec l'Etat, ont la volonté de valoriser prioritairement les ressources propres à la Polynésie française et notamment ses richesses naturelles. Les recherches scientifiques sur les potentialités aromatiques, cosmétiques ou thérapeutiques des plantes d'intérêt économique et/ou biologique s'inscrivent ainsi dans cette logique de valorisation et de promotion des ressources naturelles (par exemple le programme « Huiles essentielles de plantes aromatiques et médicinales de Polynésie française »).

⁴³² <http://www.enseignementsup-recherche.gouv.fr/cid5750/les-services-deconcentres-de-la-recherche-les-drvt.html>.

⁴³³ Site de l'Institut Louis Malardé : <http://www.ilm.pf/missionILM>

2- Institut de Recherche pour le Développement

L'Institut de Recherche pour le Développement (IRD) a pour objectif principal de développer des projets scientifiques sur les relations entre l'homme et son environnement dans la zone intertropicale. Il poursuit trois missions qui sont la recherche, l'expertise et la formation.

L'IRD est implanté dans 36 zones dans le monde, dont l'outre-mer français : Guyane, Polynésie française, Martinique, La Réunion et Nouvelle-Calédonie.

Les principaux programmes de recherche du centre IRD en Polynésie française concernent l'étude des substances naturelles, à la fois terrestres et marines. Parallèlement, des recherches archéologiques sur les installations humaines anciennes se poursuivent aux îles Marquises.

L'IRD mène ses activités en partenariat avec des institutions locales (Université de la Polynésie française, etc.) ou régionales (Secrétariat général de la Communauté du Pacifique, University of the South Pacific, etc.). Il contribue également à la formation des étudiants, et copilote la création d'un Grand Observatoire de l'Environnement et de la Biodiversité terrestre et marine du Pacifique Sud (GOPS) qui encadrera l'essentiel des activités de recherche de ces centres.

3- CRIOBE

Le Centre de Recherches Insulaires et Observatoire de l'Environnement (CRIOBE) est une station de terrain pour les chercheurs français et étrangers, situé sur l'île de Moorea. Le centre, qui était initialement le produit de l'implantation de l'Ecole Pratique des Hautes Etudes (EPHE) en Polynésie française en 1971, regroupe aujourd'hui une unité mixte de service et de recherche EPHE-CNRS et un Service d'Observation de l'Institut national des sciences de l'univers. Il fait également partie du réseau national des stations marines françaises du CNRS, et dépend de l'Institut Ecologie et Environnement.

Ses missions s'organisent autour de trois axes⁴³⁴ :

- un observatoire de l'écosystème corallien du Pacifique sud ;
- un centre d'accueil et de promotion de la recherche sur les milieux (terrestres et marins) et les sociétés insulaires du Pacifique Sud ;
- une entité permettant une communication et la vulgarisation autour de l'écosystème corallien, mais aussi agissant en tant qu'expert sur les questions d'environnement relatives aux milieux coralliens.

Le CRIOBE joue également un rôle important en termes de communication, de vulgarisation scientifique et de formation notamment par l'accueil d'étudiants. Il assure un rôle d'expertise dans le domaine de l'écologie tropicale pour les différents ministères de la Polynésie française et pour des institutions régionales du Pacifique Sud (PROE,CPS) ou internationales (ICRI, etc.).

4- Université de Polynésie française

L'Université de Polynésie française (UPF) joue un rôle croissant dans le domaine de la recherche, en particulier le laboratoire Biodiversité terrestre et marine qui

s'intéresse à la « connaissance et valorisation de la biodiversité terrestre et marine pour le développement durable en milieux insulaires », établissant ainsi un lien entre les attentes de la Polynésie française et de la zone Pacifique dans ce domaine. Les recherches sur la biodiversité végétale ou animale, terrestre ou marine, sont considérées par la Polynésie française comme fondamentales et prioritaires pour son développement.

5- Station de recherche du Pacifique Sud Richard B. Gump – Université de Californie Berkeley

L'Université de Berkeley a installé une station, la station Gump, sur l'île de Moorea en 1985.

L'Ecostation de Moorea réunit le CRIOBE et la Station de recherche du Pacifique Sud Richard B.

⁴³⁴ <http://criobe.wordpress.com/le-site-du-criobe-a-ete-deplace/francais/langue-francais/>.

Gump (Université de Californie Berkeley), en collaboration avec la Polynésie française. Elle a pour principal objectif d'accélérer les découvertes écologiques avec l'approche de l'écosystème modèle et de favoriser ainsi une innovation plus rapide en matière de conservation et de développement durable⁴³⁵.

Projet BIOCODE de Moorea

Après un premier projet pilote (2006-2007), un consortium international mène le Projet Biocode de Moorea et entreprend le « barre-codage » génétique de chaque espèce non-microbienne présente sur l'île de Moorea, du sommet des montagnes au récif corallien. Financé par la Fondation Gordon et Betty Moore, ce projet vise la constitution d'un « inventaire biotique tous taxons », vérifiable de l'ensemble de l'écosystème, avec les services informatiques nécessaires et une recherche par biocode sur d'autres écosystèmes modèles.

Ce projet de recensement de l'ensemble de cet écosystème tropical complexe est un partenariat entre le CRILOBE, l'UMR 5244 (CNRS-EPHE-UPVD), l'Université de Berkeley, l'Université de Floride et la Smithsonian, qui ont déjà réalisé des opérations de séquençage (poissons, faune marine invertébrée).

6- Ifremer

En Polynésie française, le Centre Océanologique du Pacifique constitue une plateforme de recherche exceptionnelle incluant un panel complet d'installations aquacoles et de laboratoires de biologie et environnement. Le centre a ces dernières années ciblé son activité sur la perliculture, la pisciculture marine et la crevetticulture en concentrant ses efforts sur la perliculture, activité primordiale sur le plan socio-économique en Polynésie française. Ces recherches ont été effectuées en étroite collaboration avec les services du pays de la perliculture et de la pêche. Les recherches en perliculture se sont inscrites dans les grandes orientations définies en concertation avec la profession et le gouvernement de la Polynésie française :

- *sécurisation et pérennisation de la perliculture* : réseau de veille zoosanitaire et compréhension du développement des larves *in situ* ;
- *amélioration de la rentabilité des entreprises* : domestication pour la sélection génétique et compréhension des mécanismes de formation des perles pour en améliorer la qualité.

Un effort a été fait pour élargir et inscrire les recherches de l'Ifremer dans des programmes pluri-annuels, pluri-disciplinaires et pluri-organismes : qualité des perles ; ressources génétiques de l'huître perlière et huître perlière et environnement. L'importance économique de la perliculture justifie d'envisager une étude systémique englobant tous les aspects qui conditionnent l'activité.

En pisciculture, l'objectif est de définir un référentiel d'élevage d'une espèce de poisson lagunaire, le Paraha Peue (*Platax orbicularis*) pour créer une filière de production alimentant le marché local. En crevetticulture, l'Ifremer soutient la Polynésie française pour développer la production de crevettes (50 tonnes) en réduisant les importations (600 tonnes). Un nouvel axe de travail concerne la surveillance des contaminants chimiques au moyen d'intégrateurs biologiques (bivalves) en partenariat avec la direction de l'environnement. Fort du soutien des équipes métropolitaines de l'Ifremer, le Centre apporte son expertise aux thématiques comme les énergies renouvelables d'origine marine, le changement climatique, la biodiversité, l'halieutique et les aires marines protégées⁴³⁶.

C) Le secteur privé

Lors du Comité interministériel de l'Outre-Mer, le « Small Business Act » pour l'outre-mer prévoyait la création de « grappes d'entreprises ». Un appel à projets lancé par la Délégation interministérielle à l'Aménagement du Territoire et à l'Attractivité Régionale en faveur des grappes d'entreprises a été lancé en 2009. L'objectif était de permettre à des PME de mutualiser certaines de leurs fonctions

⁴³⁵ Lettre paneuropéenne d'information (2008), Bureau régional européen de l'UICN
http://cmsdata.iucn.org/downloads/iucn_no16_fr_ok_low.pdf.

⁴³⁶ Buestel D., Taquet M., *Positionnement de l'Ifremer en Polynésie française*, Résumé – In Proceedings of the 11th Pacific Science Inter-Congress, 2010.

essentielles comme la logistique, la formation ou encore le marketing. Trois grappes d'entreprises ultramarines ont été retenues : Témergie à la Réunion, Tahiti Fa'ahotu en Polynésie française et la Maison de la Forêt et des Bois en Guyane. Ces grappes d'entreprises sélectionnées bénéficieront en 2010 et 2011 d'une aide de l'Etat issue d'une dotation spécifique apportée par la délégation, complétée d'une dotation supplémentaire apportée par le Ministère chargé de l'outre-mer.

En Polynésie française, l'association Tahiti Fa'ahotu, qui assure la gouvernance du Pôle d'innovation, s'intéresse à 4 thématiques :

- l'exploitation des ressources naturelles marines ;
- l'exploitation des ressources naturelles terrestres ;
- la biodiversité, biomolécules d'intérêt et biotechnologies ;
- les énergies renouvelables et la préservation durable des milieux.

Tahiti Fa'ahotu regroupe une vingtaine d'entreprises⁴³⁷ actives dans le domaine de la valorisation des ressources naturelles et l'éco-innovation, mais également des centres de recherche et des unités de formation disposant d'expertises dans ces domaines, impliqués directement ou indirectement au sein du Pôle d'innovation.

Des projets collaboratifs sont en cours en Polynésie française, menés entre organismes de recherche⁴³⁸, ou impliquant des entreprises. Le projet sur l'exploitation des ressources naturelles terrestres sur le développement de l'appellation d'origine Vanille de Tahiti s'inscrit dans ce dernier cas de figure.

D) Le secteur associatif

1- Association Te Pu atiti'a

Te Pu Atiti'a est une association non lucrative tahitienne, qui rassemble des éducateurs locaux (dont de nombreux professeurs d'écoles) et des experts traditionnels.

Un accord de coopération a été signé par l'Université de Californie Berkeley et Te Pu Atitia en 2002, renouvelé en 2008. Ils ont ensemble mis en place le centre Atiti'a, situé sur la propriété de l'Université à Moorea et dont l'objectif est la sensibilisation et l'organisation d'activités éducatives.

Il est souvent difficile pour les scientifiques de transmettre et d'échanger avec le public sur leurs recherches, cela est d'autant plus vrai lorsque s'ajoutent des différences linguistiques et culturelles. A travers le centre Atiti'a, la station Gump et l'association Te Pu Atiti'a montent des programmes de recherche et d'éducation communs, traitant de la biodiversité marine et terrestre, du savoir traditionnel, de la culture, et des relations entre les sociétés humaines et les écosystèmes naturels.

Le centre Atiti'a est un lieu d'interactions et d'échanges, permettant aux étudiants et aux chercheurs d'apprendre des experts locaux, et réciproquement.

2- Association Culturelle Te Reo o te Tuamotu

L'association culturelle Te Reo o te Tuamotu mène son action sur les thèmes de la préservation de la culture et des langues Paumotu. L'association vise la reconnaissance de chacun des dialectes couramment parlé dans ses îles : Parata, Vahitu, Maragai, Fagatau, Tapuhoe, Napuka, Mihiroa.

Un paysage d'acteurs riche et varié

- Une multitude d'acteurs publics, privés, associatifs.
- La valorisation des ressources naturelles, un atout et une priorité pour les acteurs locaux.
- Des centres d'accueil pour la recherche sur la biodiversité, fréquentés par un grand nombre de chercheurs français et étrangers.
- Des partenariats entre acteurs : Gump-Atiti', grappe d'entreprises.

⁴³⁷ Voir annexe 7 : Liste des entreprises membres fondateurs de l'association Tahiti Fa'ahotu.

⁴³⁸ Exemple du programme du Fond Européen pour le Développement « professionnalisation et pérennisation de la periculture », piloté par le service de la periculture et avec pour partenaires l'UPF, l'Ifremer et l'IRD ; ou exemple du projet BIOCODE « barcoding des organismes vivants de Moorea – du sommet de la montagne aux récifs profonds ».

PARTIE II – L'ACCES ET L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES EN POLYNESIE FRANÇAISE

Comme indiqué précédemment, la Polynésie française dispose de la compétence en matière environnementale, en matière de gestion des ressources biologiques et non biologiques, et de connaissances traditionnelles, celles-ci ne faisant pas partie des compétences dévolues à l'Etat. Dès lors, la collectivité est compétente en matière d'adoption de réglementations d'accès aux ressources génétiques et connaissances traditionnelles associées et de partage des avantages découlant de leur utilisation (APA). La Polynésie française n'a cependant pas adopté de dispositif d'APA. En revanche, les autorités polynésiennes utilisent un certain nombre de textes et d'outils existants, et leur font produire des effets juridiques aux fins d'un dispositif d'APA.

Certains de ces textes encadrent les activités d'accès aux ressources biologiques (I), dont il convient d'envisager la mise en œuvre au regard d'un dispositif d'APA (II).

I. Textes encadrant les activités d'accès aux ressources biologiques

En matière d'environnement, le texte relatif à la protection des espèces animales et végétales et leurs habitats prévoit un contrôle des activités de collecte de ces ressources, de même que la législation en matière d'espaces protégés peut également encadrer les activités de collecte et d'utilisation des ressources biologiques (A). Les autorités locales utilisent également un protocole d'accueil destiné aux étrangers désirant effectuer des activités de recherche ou d'enseignement en Polynésie française, et qui permet sinon un véritable contrôle du moins une information des autorités nationales et polynésiennes (B). Par ailleurs, la Polynésie française peut signer des conventions dont l'objet est l'organisation des conditions d'accès et de partage des avantages (C). Enfin, des initiatives de nature différente en lien avec l'APA sont en cours en Polynésie française (D).

A) Les textes relatifs aux espèces et aux espaces protégés

1- Délibération relative aux espèces protégées

Le régime de protection de la faune et de la flore polynésiennes est issu de la délibération⁴³⁹ relative à la protection de la nature de 1995⁴⁴⁰.

Il s'agit du principal texte réglementaire utilisé par les services de l'environnement polynésien (Diren⁴⁴¹) et s'appliquant à l'ensemble des chercheurs quelque soit leur nationalité et souhaitant collecter des espèces protégées.

a) Définition des espèces protégées

Le conseil des ministres, après avis de la commission des sites et des monuments naturels, fixe par arrêté deux listes : la liste A réunit les espèces en danger ou vulnérables ; la liste B regroupe les espèces rares ou d'intérêt particulier.

Le conseil des ministres, selon la même procédure, établit une carte du territoire indiquant les habitats sensibles, notamment en termes d'habitats d'espèces protégées.

b) Règles applicables aux espèces protégées et aux habitats sensibles

Principes

Concernant les espèces figurant sur la liste A, sont interdits :

⁴³⁹ En Polynésie française, une loi du pays est un acte réglementaire, elle n'a pas valeur législative mais intervient uniquement dans le domaine de la loi (art. 34 de la constitution). Une délibération est également un acte réglementaire, mais intervient pour toutes les matières qui ne relèvent pas du domaine de la loi ni des compétences du Conseil des ministres.

⁴⁴⁰ Délibération n° 95-257 relative à la protection de la nature de 1995, codifiée dans le Livre Ier du code de l'environnement polynésien et modifiée par la loi de pays n° 2008-3 du 6 février 2008.

⁴⁴¹ <http://www.environnement.pf/>.

- « la destruction, la mutilation, la perturbation intentionnelle, la capture intentionnelle ou l'enlèvement, la naturalisation des spécimens vivants de ces espèces animales et de leurs œufs ou qu'ils soient vivants ou morts, leur transport, leur colportage, leur utilisation, leur détention, leur mise en vente, leur vente ou leur achat, leur importation ou leur exportation ;
- la destruction, la coupe, la mutilation, l'arrachage, la cueillette ou l'enlèvement de spécimens vivants de ces espèces végétales, ou qu'ils soient vivants ou morts, leur transport, leur colportage, leur utilisation, leur détention, leur mise en vente, leur vente ou leur achat, leur importation ou leur exportation ;
- la destruction, l'altération, la modification ou la dégradation des habitats sensibles desdites espèces⁴⁴² ».

Concernant les espèces de la liste B, les règles sont moins restrictives. Afin de permettre la reconstitution des populations d'espèces, il est ainsi possible de :

- « soumettre un habitat sensible desdites espèces à un régime particulier conformément aux dispositions de l'article LP. 114-4 du présent titre. Les habitats ainsi protégés pour une durée et selon des prescriptions limitées sont appelés 'réserves temporaires' ;
- prescrire sur l'ensemble de la Polynésie française, pour une durée limitée et pour certaines espèces, une partie ou la totalité des interdictions mentionnées à l'article LP. 121-2⁴⁴³ ».

Déroptions

Dans le seul cas de la recherche, le Président de Polynésie française, après avis de la commission des sites et monuments naturels, peut accorder des dérogations à tout ou partie des interdictions, dans les conditions et selon les modalités fixées par arrêté pris en conseil des ministres⁴⁴⁴.

La délibération a pour objectif la protection d'espèces animales et végétales et de leurs habitats et soumet à autorisation toute personne désireuse d'effectuer des prélèvements les concernant. Les espèces non protégées ne font l'objet d'aucune réglementation spécifique sauf dans les cas où elles se trouveraient dans un espace protégé où les activités de collecte seraient encadrées.

2- Les espaces protégés

Plusieurs textes en Polynésie française visent à protéger les espaces et à établir le classement et la réglementation des activités. Le code de l'environnement précise ainsi les espaces protégés, tels que définis par la délibération relative à la protection de la nature, ainsi que le code de l'aménagement (plan général d'aménagement et plan de gestion de l'espace maritime).

a) Les espaces protégés dans le code de l'environnement

Le code de l'environnement polynésien définit les différents types d'espaces naturels protégés, classés en 6 catégories selon leurs principaux objectifs de gestion :

- réserve naturelle intégrale (catégorie Ia) : gérée à des fins scientifiques
- zone de nature sauvage (catégorie Ib) : gérée à des fins de protection des ressources sauvages
- parc territorial (catégorie II) : géré dans le but de protéger les écosystèmes et à des fins récréatives
- monument naturel (catégorie III) : géré dans le but de préserver des éléments naturels particuliers
- aire de gestion des habitats ou des espèces (catégorie IV) : gérée à des fins de conservation des habitats et des espèces, avec intervention dirigée au niveau de la gestion
- paysage protégé (catégorie V) : géré dans le but d'assurer la conservation de paysages et/ou à des fins récréatives
- aire protégée de ressources naturelles gérées (catégorie VI) : gérée à des fins d'utilisation durable des écosystèmes naturels⁴⁴⁵.

⁴⁴² Art. LP 121-1 du code de l'environnement de Polynésie française.

⁴⁴³ Art. LP 121-3, *ibid.*

⁴⁴⁴ Art. L121-5, *ibid.*

Le code de l'environnement ne prévoit pas de restrictions générales concernant l'accès à ces espaces et la collecte de ressources naturelles. Néanmoins l'acte de classement du site peut « *soumettre à un régime particulier et, le cas échéant, interdire à l'intérieur de l'espace naturel protégé toute action susceptible de nuire au développement naturel de la faune et de la flore et plus généralement, d'altérer le caractère dudit espace, notamment la chasse et la pêche, la cueillette et la collecte, les activités agricoles, forestières et pastorales, industrielles, minières, publicitaires et commerciales, l'exécution de travaux publics ou privés, l'extraction de matériaux concessibles ou non, l'utilisation des eaux, la circulation du public quel que soit le moyen employé*⁴⁴⁶ ».

C'est également l'acte de classement qui désigne les personnes physiques ou morales, ou la structure, chargées de la gestion et de l'administration de l'espace protégé⁴⁴⁷.

b) Les PGA et PGEM dans le code de l'aménagement

Le code de l'aménagement prévoit deux types de procédures permettant la gestion d'espaces terrestres et maritimes : le plan général d'aménagement (PGA)⁴⁴⁸ et le plan de gestion de l'espace maritime (PGEM)⁴⁴⁹.

Un **PGA** « *fixe les règles applicables aux terrains compris dans les diverses zones du territoire couvert par le plan d'aménagement. A cette fin, il doit : déterminer l'affectation dominante des sols par zones en précisant l'usage principal qui peut en être fait ; édicter, en fonction des situations locales, les prescriptions relatives à l'implantation des constructions par rapport aux voies, aux limites séparatives et aux autres constructions*⁴⁵⁰ ».

Le PGA peut donc réglementer ou interdire certaines activités sur le territoire terrestre et de ce fait restreindre l'accès et l'utilisation des ressources génétiques et biologiques. Il existe à ce jour quatorze PGA approuvés.

Le code de l'aménagement (art. D121-1 à D123-4) définit également des zones particulières qui peuvent être délimitées même en l'absence de PGA : zones agricoles protégées, zones naturelles protégées et zones touristiques protégées.

Le **PGEM** s'applique quant à lui au territoire maritime et vise à « *assurer la gestion de l'espace maritime tant au point de vue de l'exploitation des ressources qui s'y rattachent que de celui de la réglementation des activités humaines qui s'y exercent. Ceci comprend à la fois :*

- *l'utilisation rationnelle et la valorisation des ressources et de l'espace ;*
- *la gestion des conflits d'utilisation ;*
- *le contrôle des pollutions et des dégradations du milieu marin ;*
- *la protection des écosystèmes marins et des espèces menacées.*

*Le PGEM est donc un document de gestion de l'espace qui définit les conditions d'utilisation, d'aménagement, de sauvegarde et de mise en valeur d'un lagon ou d'une façade maritime*⁴⁵¹ ».

Le PGEM peut réglementer ou interdire certaines activités sur le territoire maritime et de ce fait restreindre l'accès et l'utilisation des ressources génétiques et biologiques. Il existe à ce jour deux PGEM approuvés⁴⁵².

De manière plus générale, les acteurs rencontrés ont indiqué mal connaître les réglementations existantes en matière d'espaces protégés, contrairement à celle relative aux espèces protégées. De plus,

⁴⁴⁵ Art. D111-2, *ibid*.

⁴⁴⁶ Art. LP 111-4, al. 1, *ibid*.

⁴⁴⁷ Art. 7 de la délibération de 1995 relative à la protection de la nature. Dans beaucoup de cas, il n'y a ni charte ni comité de gestion. Il existe à ce jour une trentaine d'espaces protégés : <http://www.environnement.pf/spip.php?rubrique58>.

⁴⁴⁸ Art. D111-2 à D 114-16 du code de l'aménagement de Polynésie française.

⁴⁴⁹ Art. D 133-1 à D 133-10, *ibid*.

⁴⁵⁰ http://www.urbanisme.gov.pf/rubrique.php3?id_rubrique=113#naturelles.

⁴⁵¹ http://www.urbanisme.gov.pf/rubrique.php3?id_rubrique=118 et http://www.urbanisme.gov.pf/rubrique.php3?id_rubrique=187.

⁴⁵² http://www.urbanisme.gov.pf/rubrique.php3?id_rubrique=118 et http://www.urbanisme.gov.pf/rubrique.php3?id_rubrique=187.

de par l'étendue du territoire polynésien, il est possible de supposer que l'application des mesures en place peut s'avérer en pratique difficile et nécessite de forts moyens de suivi et de contrôle.

B) Le protocole d'accueil

Les chercheurs désirant se rendre en Polynésie française afin d'y effectuer des recherches scientifiques sont soumis à des procédures d'entrée sur le territoire, différentes selon leur nationalité. Ils doivent selon les cas obtenir un visa et/ou un protocole d'accueil auprès du DRRT (Etat). L'objet du protocole n'est pas de donner un accord en vue d'une collecte et d'une utilisation de ressources génétiques ou biologiques, mais bien **d'autoriser des recherches sur le territoire polynésien**.

Les chercheurs ressortissants de l'Union européenne (UE) sont **dispensés de visa pour leur entrée et leur séjour** quelle qu'en soit la durée⁴⁵³. Toutefois, ils doivent nécessairement obtenir auprès d'un organisme scientifique ou universitaire d'accueil un **protocole d'accueil**, quelle que soit la durée de leurs activités scientifiques⁴⁵⁴.

Les étrangers hors UE - sauf ressortissants bénéficiant d'une dispense⁴⁵⁵ - doivent obtenir un **visa de court séjour** (période n'excédant pas 90 jours)⁴⁵⁶ ou un **visa de long séjour « scientifique »** (plus de trois mois) pour entrer et séjourner en Polynésie française. La demande doit être faite auprès des autorités consulaires ou préfectorales françaises.

En plus du visa, ils doivent également obtenir un **protocole d'accueil** auprès d'un organisme scientifique ou universitaire d'accueil⁴⁵⁷. Cette formalité est réalisée par le chercheur étranger et par l'organisme d'accueil agréé invitant (condition pour pouvoir bénéficier de l'application du protocole d'accueil), qui doivent fournir certaines informations au DRRT.

Les chercheurs français sont quant à eux **dispensés de toute formalité** administrative pour entrer en Polynésie française et pour exercer leur activité de recherche scientifique.

Un très grand nombre de protocoles d'accueil est octroyé tous les ans (plus de 400)⁴⁵⁸. Si la finalité première de cette procédure est d'opérer un contrôle des ressortissants étrangers sans rapport avec l'APA, elle constitue une source d'information quant aux activités de recherche menées en Polynésie française, incomplète dans la mesure où elles ne concernent que les ressortissants étrangers. De plus, un protocole d'accueil étant obligatoire pour tout chercheur étranger désirant poursuivre des recherches en Polynésie française, il peut aussi bien concerner des recherches sur des ressources *in situ* qu'*ex situ*.

C) Initiation d'une pratique contractuelle

En plus du protocole d'accueil demandé aux étrangers, la délégation à la recherche de Polynésie française a développé une pratique contractuelle au moyen d'un modèle de convention (cf. annexe 6), qui peut être signée entre les personnes ou instituts désirant procéder à des collectes et le Président de la Polynésie française. Il ne s'agit pas à l'heure actuelle d'une pratique généralisée et reste exceptionnelle⁴⁵⁹. Concernant les critères pour la conclusion ou non d'une convention, il semblerait que la nature de la ressource demandée (notamment son endémisme) ainsi que la probabilité qu'elle donne lieu à des avantages soit le critère retenu par la délégation à la recherche de Polynésie française.

En l'absence de législation ou de réglementation spécifique à l'APA, la convention utilise comme base légale la CDB et la loi organique n°2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie. L'objet

⁴⁵³ http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/france_829/venir-france_4062/entrer-france_4063/quel-type-visa-solliciter_78852.html.

⁴⁵⁴ Art. 28 du décret n°2001-633 du 17 juillet 2001 pris pour l'application de l'ordonnance n°2000-372 du 26 avril 2000 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en Polynésie française.

⁴⁵⁵ Dispenses de visa pendant trois mois par période de six mois sauf disposition plus favorable prévue par un accord de circulation, précisées dans l'annexe de l'arrêté du 14 décembre 2009 relatif aux documents et visas exigés pour l'entrée des étrangers sur le territoire de la Polynésie française, par exemple : Andorre, Argentine, Canada, Chili, etc.

⁴⁵⁶ http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/france_829/venir-france_4062/entrer-france_4063/quel-type-visa-solliciter_78852.html.

⁴⁵⁷ Décret n°2001-633 du 17 juillet 2001 pris pour l'application de l'ordonnance n° 2000-372 du 26 avril 2000 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en Polynésie française.

⁴⁵⁸ Tous les protocoles d'accueil n'impliquent pas des activités de collecte et d'utilisation de ressources génétiques mais l'ensemble des recherches menées par des chercheurs étrangers en Polynésie française.

⁴⁵⁹ Trois à quatre conventions seraient signées chaque année.

de la convention est de « *de définir les modalités de prélèvement et de collecte* » de ressources en Polynésie française ainsi que les modalités de leur étude.

Selon les termes de la convention-modèle, au plus tard un mois avant la campagne de récolte, le cocontractant doit indiquer les lieux de collecte envisagés, ceux-ci devant être approuvés par le Président de la Polynésie française. Dans le même temps, le cocontractant doit préciser par écrit ses protocoles de prélèvement, seules les récoltes d'espèces non protégées étant autorisées par convention, les autres relevant des autorisations du code de l'environnement. A l'issue de la récolte, la liste et la quantité des espèces récoltées sont transmises aux autorités polynésiennes dès leur identification, réalisée au plus tard deux mois après la fin de la campagne de prélèvement.

L'utilisation du matériel biologique polynésien ne peut s'étendre ni au-delà de la durée de la convention (dans les cas rencontrés, un an) ni à d'autres fins que celles précisées et acceptées par les parties, sauf en cas de nouvel accord écrit et préalable de la Polynésie française.

Le matériel ne peut pas être transmis à des tiers autres que les collaborateurs du projet de recherche autorisé. En cas de collaboration non prévue par la convention, le demandeur doit préalablement en informer les autorités locales mais il n'est pas précisé si une nouvelle convention doit être signée entre les parties.

En 2004, dans le cadre de recherches menées par le scientifique américain Craig Venter, une convention de ce type a été signée par l'« Institute for Biological Energy Alternatives », organisme scientifique, et le Président de la Polynésie française.

D) Initiatives concernant l'APA

1- Projet de loi du pays relative à l'accès aux ressources biologiques et au partage des avantages résultant de leur valorisation

Les autorités polynésiennes ont lancé en 2006 des réflexions et travaux sur l'élaboration d'un projet de loi du pays afin de répondre à certaines préoccupations locales, telles que la préservation de la biodiversité, la lutte contre le biopiratage, l'encadrement de la bioprospection, l'identification de ressources financières durables pour la collectivité et le partage des bénéfices générés au profit des populations et de la biodiversité. Le projet de texte avait pour objectif de répondre à deux questions : l'accès ou non à la ressource et ses modalités d'une part, les modalités de partage des avantages d'autre part.

Cependant, l'instabilité politique de la Polynésie française, qui a vu se succéder près de 17 gouvernements en 7 ans, a imposé un changement dans les programmes et les priorités poursuivis. Aussi le projet de loi du pays, initialement lancé par le ministère de l'environnement, a été mis de côté (cf. annexe 2).

2- Le développement et la pérennisation de la pratique contractuelle

Au-delà de la conclusion de conventions pour des projets de collecte et d'utilisation individuels, la Polynésie française envisage le développement d'accords avec des organismes de recherche locaux, relatifs à l'utilisation de ressources polynésiennes et au partage des avantages découlant de cette utilisation. L'objectif de ces accords semble être plus large que la signature d'une convention portant sur des espèces déterminées et un projet particulier, et tendrait à prévoir contractuellement l'utilisation des ressources biologiques collectées et le partage des avantages d'une manière générale.

La station Gump et la Polynésie française ont développé, depuis l'implantation de la station dans les années 80, une collaboration contractuelle. Un « general cooperative agreement » a été conclu entre la Polynésie française et les régents de l'Université de Californie Berkeley, et renouvelé le 24 octobre 2007. Cet accord définit les conditions de collaboration pour atteindre des objectifs communs en matière de recherche, de formation et de développement, en lien avec le patrimoine naturel et culturel local. Il s'agit d'une convention générale, ne portant pas précisément sur l'accès et l'utilisation des ressources génétiques.

En outre, dans le cadre du projet Moorea Biocode (barre-codage génétique d'espèces), un « Memorandum of Understanding » (MoU) sur l'APA était en cours de négociation en 2008 entre la

Polynésie française, représentée par son Président, et les membres de l' « Executive Committee » du projet Moorea Biocode (« the Moorea Biocode Project - MBP »). L'objet de ce MoU⁴⁶⁰ serait d'encadrer les pratiques d'APA des chercheurs dans le cadre du MBP⁴⁶¹.

Rappelant les droits de souveraineté de la Polynésie française sur sa biodiversité et ses ressources génétiques, le but du MoU est de définir les droits de propriété et les conditions d'accès et d'utilisation de tout matériel biologique (« *specimens, tissues, DNA and their derivatives* ») et de tout élément de propriété intellectuelle associé à ce matériel biologique (« *data, photographs, and publications* ») dans le cadre des activités du projet biocode (MBP, art. 1).

Les activités du MBP sont définies dans un « primary permit » octroyé par la Polynésie française. Toute activité non couverte par ce permis doit être autorisée au préalable par un permis supplémentaire (art. 3).

Le projet de MoU prévoit que la Polynésie française dispose des droits de propriété sur le matériel biologique et ses éléments de propriété intellectuelle (art. 3). Néanmoins des droits d'usage sont prévus pour le MBP sous certaines conditions. Tous les droits de propriété intellectuelle associés au matériel biologique doivent être rendus accessibles au MBP pour tout usage ou but non commercial ainsi que pour une diffusion auprès de tiers respectant les critères de licence (« *Creative Commons Attribution*⁴⁶² »). De même l'ensemble du matériel biologique doit être accessible au MBP, le transfert de matériel à des tiers est autorisé conformément au modèle de transfert de matériel (« Uniform Biological Material transfer Agreement ») (art. 4). Le projet de MoU ne couvre pas les cas d'utilisation commerciale, qui le cas échéant devront faire l'objet d'un accord supplémentaire avec le gouvernement de la Polynésie française.

La Polynésie française conserve le droit d'interdire toute diffusion ou transfert à des tiers (art. 5). Elle doit notifier par écrit son refus et le motiver de manière claire et précise (par ex : non divulgation de la localisation exacte d'individus ou de populations d'espèces considérées comme menacées d'extinction).

Toute publication du MBP doit enfin inclure la mention « Moorea Biocode Project », sa source de financement ainsi que la mention « gouvernement de Polynésie française » à titre de remerciement (« acknowledgment »).

⁴⁶⁰ Le Memorandum of Understanding ou « la lettre d'intention, (...) permet à des parties, à l'occasion de négociations contractuelles dont la durée leur semble devoir être longue, d'exprimer par écrit, avant même de savoir si elles parviendront en fin de compte à conclure un contrat entre elles, leur volonté de négocier et de rechercher un accord sur des bases ou prenant en compte des points sur lesquels elles se sont déjà entendues. Ce document n'a pas pour vocation de leur imposer de conclure coûte que coûte mais seulement de négocier de bonne foi les équilibres généraux et conditions spécifiques de la relation contractuelle envisagée. (...) Les points d'accord exprimés dans la lettre peuvent être considérés par le juge comme formulant une volonté réelle de contracter et un accord sur les points essentiels du contrat ». <http://www.lawperactionnel.com/EncyclopedieJur/MemorandumofunderstandingMOU.html>.

⁴⁶¹ « This MOU is a voluntary code of conduct - as no ABS legislation nor international regime is yet in force, that aims to facilitate the transfer of the genetic resources (or "Material") collected in the frame of the Project between the members of the Biocode Consortium and to ensure the traceability of the Material in recording and informing the relevant authorities of French Polynesia of transfers to a third Party. (...) Even if not formally a Material Transfer Agreement (MTA), this MOU represents a non-binding agreement intended to pave the way for providing a future model MTA in the frame of non commercial research on biodiversity and help French Polynesia to build its own ABS policies with the objective of facilitating scientific research for biodiversity conservation purposes ». Sabine Brels, *ABS aspects of the Moorea Biocode Project*, pp. 2-3.

⁴⁶² <http://creativecommons.org/>.

Initiative de protection : la vanille et le monoï de Tahiti

Un projet de protection de la vanille produite en Polynésie française est étudié par l'établissement public Vanille de Tahiti⁴⁶³. Il s'agirait de déposer une Appellation d'Origine portant sur la variété Vanille Tahiti dont la production répondrait à un certain cahier des charges, ce qui toutefois exclurait potentiellement les recettes traditionnelles qui ne le respectent pas nécessairement.

Le monoï fait quant à lui déjà l'objet d'une appellation d'origine depuis 1992. Les ingrédients utilisés ainsi que le procédé de fabrication du Monoï de Tahiti précisés par le décret 92-340 :

« Le Monoï de Tahiti est le produit obtenu par la macération de fleurs de Tiaré dans l'huile de Coprah raffinée, extraite de noix de coco récoltées dans l'aire géographique de Polynésie française au stade de noix mûres, sur des sols d'origine corallienne. Ces noix doivent provenir du cocotier «Cocos Nucifera» et les fleurs de Tiaré de l'espèce végétale «Gardenia taitensis» (Flore de Candolle) d'origine polynésienne récoltées au stade de bouton⁴⁶⁴ ».

« Les marques respectant les conditions d'utilisation du Monoï de Tahiti sont autorisées à utiliser le timbre de l'Appellation d'Origine sur leurs emballages ainsi que dans leurs communications⁴⁶⁵ ».

Absence de dispositif APA spécifique, des pratiques et initiatives en développement

- Réglementation des collectes et utilisations ne s'appliquant qu'aux espèces protégées et à certains espaces de la Polynésie française (délibération espèces protégées et espaces protégés).
- Enregistrement des chercheurs étrangers (UE et hors UE) venant effectuer des recherches en Polynésie française (protocole d'accueil). Aucune procédure pour les chercheurs français.
- Des conventions d'accès négociées avec les autorités polynésiennes, mais sans base légale spécifique.
- Un projet de loi du pays sur l'accès, l'utilisation et le partage des avantages, mais mis de côté à l'heure actuelle.
- Développement d'une pratique contractuelle pour contrôler l'utilisation des ressources et organiser le partage des avantages.

Malgré les tentatives de mise en place d'un dispositif spécifique à l'APA depuis 2004, la Polynésie française ne dispose pas d'une réglementation ou d'un régime spécifique dans ce domaine. A l'heure actuelle, quatre outils intéressent plus ou moins directement l'accès et l'utilisation de la biodiversité, parmi lesquels certains poursuivent des objectifs de **régulation de l'accès** à des ressources particulières (espèces/espaces protégés par exemple), d'autres ne concernent que les activités de recherche en général, et ont pour objectif de **contrôler** les activités des chercheurs étrangers sur le territoire (protocole d'accueil). Dans les deux cas, il s'agit de procédures communément utilisées par les autorités polynésiennes et étatiques. Elles ne concernent pas toutes les espèces ni tous les utilisateurs potentiels (les chercheurs français et les acteurs du secteur privé sont ainsi exclus de leur champ d'application).

Si la Polynésie française tente de remédier à ce vide juridique en développant une pratique contractuelle davantage en lien avec l'APA, son utilisation reste néanmoins très marginale et ne s'inscrit pas dans le cadre d'une procédure dont les modalités sont clairement définies.

⁴⁶³ <http://www.agriculture.gov.pf/preview.php?id=31>.

⁴⁶⁴ http://www.monoï-institut.org/appellation_origine.php.

⁴⁶⁵ http://www.monoï-institut.org/appellation_origine.php.

II. Les dispositifs en place au regard des critères de l'APA

Il convient d'analyser la mise en œuvre des textes au regard des points clefs d'un dispositif d'APA : l'information des autorités compétentes pour délivrer les autorisations (A) et des autres acteurs concernés (B), le champ d'application couvert (C), les mesures de suivi et de contrôle des dispositifs (D) et enfin la prise en compte des connaissances traditionnelles associées (E). Trois documents constituent la base de cette réflexion : le code de l'environnement polynésien dans sa partie relative aux espèces protégées, le protocole d'accueil et la convention-modèle élaborée par la délégation à la recherche.

A) Information des autorités compétentes et leur capacité à octroyer des autorisations en connaissance de cause

1- Dispositions du code de l'environnement relatives aux espèces protégées

Seule la collecte des espèces protégées est soumise à autorisation auprès de la Diren. Dans le cadre de cette procédure, les autorités compétentes sont bien identifiées et les procédures semblent claires pour les utilisateurs.

Pour ces collectes, les services de l'environnement disposent d'informations sur la nature des recherches ainsi que sur les espèces convoitées. Ces procédures semblent régulièrement utilisées par les autorités des services de l'environnement, capables de délivrer une autorisation en connaissance de cause. Les critères d'évaluation portent notamment sur l'impact environnemental de la collecte sur les ressources convoitées.

Les arrêtés de dérogation concernant les espèces protégées sont par ailleurs publiés au journal officiel de Polynésie française.

2- Protocole d'accueil

Les chercheurs étrangers doivent faire valider un protocole d'accueil auprès du DRRT. Pour cela, ils sont orientés dans leurs démarches par leur organisme d'accueil⁴⁶⁶ (CRIOBE, Délégation à la Recherche, etc.) et la procédure requiert environ 2 mois. Cette obligation est particulièrement bien relayée par les organismes scientifiques basés en Polynésie française, et ce notamment par leurs sites internet.

Des informations de nature très différente sont demandées au chercheur dans le cadre du protocole d'accueil (cf. annexe 5) :

- **l'institution d'accueil** : nom de l'organisme, statut juridique, laboratoire d'accueil, adresse ;
- **le chercheur invité** : nom, nationalité, adresse personnelle et professionnelle à l'étranger, adresse pendant le séjour ;
- **le projet de recherche** : objet, lieu de la recherche (île et terrain, identité du propriétaire concerné), dates prévues, moyens techniques utilisés sur place, programme des travaux, objectifs et résultats attendus ;
- **l'intérêt des recherches pour la Polynésie française et les utilisateurs potentiels des recherches.**

Le protocole d'accueil permet aux autorités d'obtenir un certain nombre d'informations sur le chercheur et son projet. Ces informations semblent avant tout déclaratoires, et comparables à celles requises dans le cadre d'autorisations d'APA⁴⁶⁷. Dès lors, il ne s'agit pas d'un document négocié qui vise à encadrer les pratiques des chercheurs et prévoir un partage des avantages mais plutôt à conserver une trace de leur activité.

⁴⁶⁶ Voir en ce sens les instructions fournies par la station Gump : <http://moorea.berkeley.edu/forms/apply.html> et <http://moorea.berkeley.edu/travel/visa-requirements>.

⁴⁶⁷ Tels que les éléments fournis par les lignes directrices de Bonn.

Les textes instituant le protocole d'accueil n'indiquent pas les critères d'évaluation des demandes ni, le cas échéant, les critères de refus. Il semble toutefois que les refus soient très rares.

Les protocoles d'accueil font l'objet d'un bulletin d'information du DRRT transmis régulièrement aux centres de recherche (CRIOBE, IRD, etc.). Sans fournir l'intégralité des informations relatives aux projets, ce bulletin permet aux acteurs locaux d'avoir une bonne connaissance des activités menées en Polynésie française.

3- Convention-modèle

La convention-modèle s'accompagne d'une annexe « fiche de programme » qui reprend strictement la forme et les catégories d'informations requises dans les protocoles d'accueil. De cette manière, la Polynésie française dispose de renseignements précis sur l'auteur de la demande et ses intentions sur le territoire (lieux et méthodes de collecte), et est en mesure de rendre un avis en connaissance de cause. Ainsi, dans la convention signée avec Craig Venter, la Polynésie française a autorisé les collectes sur l'ensemble des lieux mentionnés à l'exception de l'île Motane qui est un espace naturel protégé.

Les conventions semblent disposer d'une forte valeur contraignante pour les chercheurs, cette impression peut être notamment renforcée par le fait qu'elles sont signées par le Président de la Polynésie française.

B) Autres acteurs concernés par l'octroi de l'autorisation d'accès

1- Les propriétaires fonciers

a) Ressources terrestres

Afin de pénétrer sur les espaces privés et collecter des ressources terrestres, les collecteurs doivent recueillir l'accord des propriétaires concernés. Les organismes d'accueil et/ou signataires de conventions ne sont pas responsables de contrôler que ces accords préalables aient bien été obtenus et ne peuvent qu'informer les chercheurs de leur nécessité, mais sans en préciser la forme. L'accord du propriétaire foncier n'est pas un élément préalable de la demande d'autorisation ou de la convention. Dans le cas du protocole d'accueil, le chercheur doit simplement indiquer l'identité du ou des propriétaire(s) des zones dans lesquelles il souhaite poursuivre ses recherches, mais il n'a pas l'obligation de fournir les accords à la DRRT. Il en va de la responsabilité du chercheur de respecter les droits des propriétaires au regard de l'accès aux terrains et aux ressources biologiques.

En pratique, les chercheurs rencontrés ont indiqué qu'ils demandaient aux propriétaires l'autorisation de récolter les ressources situées dans un espace clôturé, en expliquant préalablement leur démarche. Aucune obligation ne s'impose aux chercheurs, les droits des propriétaires ne sont ainsi pas pris en compte ni protégés par les procédures en place.

L'obtention de l'accord du propriétaire peut néanmoins poser des difficultés dans certaines situations. C'est le cas des terres indivises, où il peut se révéler difficile de réunir l'accord de toutes les indivisaires.

b) Ressources marines

En Polynésie française, des droits privés peuvent être reconnus dans la zone du lagon⁴⁶⁸. C'est le cas lorsque les particuliers font valoir un titre de propriété ou *tomite*⁴⁶⁹. Cette spécificité a été reconnue par la jurisprudence Füller et a été par la suite consacrée dans la loi organique du 27 février 2004 : « *le domaine public maritime de la Polynésie française comprend, sous réserve des droits de l'Etat et des tiers, les rivages de la mer, le sol et le sous-sol des eaux intérieures, en particulier les rades et les*

⁴⁶⁸ Bambridge T. (dir.), *Le foncier en Polynésie française : comment réconcilier pratiques, légalité et légitimité ?*, Editions Univers Polynésiens, 2009, pp. 64 et 65.

⁴⁶⁹ Tomite : titre de revendication des terres au début du siècle. Vient de l'anglais « committee » car l'organisation des déclarations des tomites était organisée par un comité, le conseil de district. Ibid, pp. 155.

lagons, ainsi que le sol et sous-sol des eaux territoriales⁴⁷⁰ ». Ainsi « les tomites, établis avant 1866, date de promulgation du Code civil de Tahiti et date d'apparition officielle du concept de domaine public en Polynésie française, pouvaient valablement porter sur le domaine public⁴⁷¹ ».

Cette situation n'existe pas dans le reste de l'outre-mer français. Cela requiert des chercheurs un effort dans la recherche d'informations et multiplie potentiellement le nombre d'accords à obtenir pour accéder aux ressources.

2- Les communautés

Il n'existe pas de catégorie juridique propre aux communautés en Polynésie française. Leur consultation en tant que communauté ne constitue pas une obligation, et ne fait l'objet d'aucune procédure dans des textes existants.

Dès lors, les communautés ne sont amenées à donner leur consentement pour l'accès à un espace et à des ressources que dans le cas où leurs membres sont des propriétaires fonciers ou dans le cas d'une personne morale propriétaire (association). C'est par exemple le cas du Programme de recherche sur la biodiversité marine et terrestre de l'IRD aux Marquises (contrat de projet Etat-Pays), qui est réalisé avec l'accord et la participation de l'académie des langues marquisiennes et la fédération culturelle « Motu Haka ». Dans d'autres cas, le respect des réalités des communautés locales en Polynésie française est le plus souvent ignoré, notamment lorsque le projet de recherche ne comporte pas de volet en science humaine.

C) Champ d'application

1- Dispositions du code de l'environnement polynésien relatives aux espèces protégées

Les dérogations relatives aux espèces protégées concernent l'ensemble des collecteurs convoitant ces ressources quelque soit leur statut et leur nationalité. Selon l'article LP 121-5, revu par la loi du pays de mars 2008, les dérogations peuvent être accordées pour les projets de recherche, l'aquariophilie et l'aquarioculture. Les finalités de ces opérations sont non principalement commerciales, mais peuvent l'être de façon accessoire⁴⁷² (par ex : vente des surplus résultant de l'aquarioculture une fois le repeuplement de la zone effectué).

Le champ d'application de ce dispositif est donc particulièrement réduit et fait office de régime d'accès et d'utilisation spécifique aux espèces menacées.

2- Protocole d'accueil

Le critère d'application est celui de la nationalité du chercheur et non pas celui du type de recherche (accès et utilisation des ressources génétiques). Son application est donc discriminatoire.

Concernant les visas qui doivent accompagner dans certains cas les protocoles d'accueil, les chercheurs détenteurs d'une double nationalité bénéficient parfois d'aménagements. C'est le cas des chercheurs qui disposent de la nationalité d'un des Etats membres de l'Union européenne et qui ne sont alors pas soumis à l'obtention d'un visa.

3- Convention-modèle

Les conventions étant négociées au cas par cas, le champ d'application couvert par ce dispositif contractuel ne peut pas être établi avec exactitude. La convention-type vise la définition « *des modalités de prélèvement et de collecte d'espèces naturelles ainsi que l'étude de leur biodiversité morphologique et moléculaire* » ainsi qu' « *une restitution à la Polynésie française des résultats et connaissances obtenus dans la mise en œuvre du projet* ». En outre, la convention-modèle ne concerne que les espèces non protégées. Elle vise l'ensemble des activités de collecte et les utilisations, à

⁴⁷⁰ Art. 47 de la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

⁴⁷¹ Bambridge T. (dir.), *supra*, pp. 64.

⁴⁷² Art. LP 100-1 du code de l'environnement de Polynésie française.

l'exception des recherches portant sur des espèces protégées, ainsi que le partage des avantages non monétaires (restitution des résultats).

D) Suivi et contrôle

D'une manière générale, le contrôle des activités de recherche sur l'ensemble du territoire de la Polynésie française est particulièrement difficile du fait de son étendue (archipels éloignés), et des ressources humaines et matérielles pour assurer le respect des règles juridiques.

1- Dispositions du code de l'environnement relatives aux espèces protégées

Dans le cas des espèces protégées, un rapport de collecte doit être remis aux services de l'environnement de la Polynésie française (Diren) à l'issue de la récolte.

Le non respect des dispositions relatives aux dérogations accordées, et plus généralement toute atteinte aux espèces protégées, est punie d'une peine d'emprisonnement de 6 mois et de 1 000 000 F CFP, doublée en cas de récidive (art. LP 124-81).

2- Protocole d'accueil

Les organismes d'accueil jouent le rôle de garants et assurent dans une certaine mesure le suivi des activités des chercheurs. Ainsi, le CRILOBE demande la signature et le respect de son règlement intérieur au chercheur désirant effectuer des recherches dans sa station d'accueil. Les stations sont en effet les mieux placées et ont tout intérêt au respect des procédures afin de garder de bonnes relations avec les autorités polynésiennes.

Si ce contrôle par les organismes d'accueil peut être efficace, leur faire supporter une responsabilité formelle trop importante pourrait décourager les candidats à la direction d'unités de recherche et à l'accueil d'étrangers.

Le protocole d'accueil concerne l'entrée et le séjour des chercheurs étrangers, il n'est pas prévu de contrôle spécifique, autre que le contrôle douanier, à la sortie du territoire.

3- Convention-modèle

Au terme de la durée couverte par la convention, un rapport de restitution doit être remis au cocontractant. Aucune sanction n'est prévue.

En cas d'inexécution par l'une des parties des obligations de la convention, l'autre partie pourra procéder à une résiliation de plein droit. Celle-ci pourrait toutefois se révéler particulièrement inopportune si elle intervient après la collecte, le demandeur se trouverait libéré de son obligation de rapport alors qu'il dispose déjà des échantillons.

En cas de difficulté d'interprétation ou d'application de la convention-modèle, celle-ci prévoit un règlement à l'amiable entre les Parties, avant un éventuel recours devant la juridiction administrative compétente (art. 9).

Les activités ne concernant pas les espèces protégées et qui ne sont pas effectuées par des chercheurs étrangers (hors UE) mais par des français, ou encore non couvertes par une convention, ne sont sujettes à aucun suivi ou contrôle des autorités de la Polynésie française (portant sur la collecte et l'utilisation de ressources génétiques ou biologiques).

C'est par exemple le cas des collectes de micro-organismes marins effectuées par les entreprises locales et qui font l'objet de valorisations commerciales. En l'absence de toute réglementation spécifique, les micro-organismes peuvent être collectés librement et conservés dans des collections. Dans ce cas, les échantillons sont la propriété privée de leur détenteur et leur exploitation ne doit pas légalement donner lieu à un partage des avantages.

Dans le cadre des différentes procédures étudiées, il n'existe pas de mesure de suivi et de contrôle qui semblent suffisantes et efficaces au regard de l'accès aux ressources. Les réflexions sur la loi du pays ont tenté de remédier à ces lacunes, en donnant par exemple une définition du biopiratage, entendu comme l'« *action d'accéder frauduleusement à une ressource biologique, c'est-à-dire de collecter*

et/ou d'utiliser frauduleusement cette ressource ». Le texte prévoit par ailleurs des sanctions administratives et pénales précises (cf. annexes 3 et 4).

E) Connaissances traditionnelles associées

Concernant l'accès aux connaissances traditionnelles et, le cas échéant, la consultation des communautés autochtones et locales, il n'existe pas de définition juridique des communautés, des connaissances traditionnelles, de l'utilisation des connaissances ni de procédures instituant les règles de leur accès.

Malgré l'absence de prise en compte des connaissances traditionnelles dans les textes, il existe des exemples de coopérations entre chercheurs et communautés. Dans le cadre du projet mené par l'IRD sur l'archipel des Marquises, les scientifiques favorisent l'approche participative avec une association locale, l'Académie des Marquises, qui sert d'interface avec les communautés. Cet organisme se charge de trouver des interlocuteurs volontaires, ce qui pour les chercheurs rencontrés vaut consentement préalable donné en connaissance de cause pour transmettre des savoirs.

D'autres pratiques consistent à se rendre auprès d'experts locaux et de leur demander uniquement quelles sont les plantes utilisées communément sans en demander leurs usages. Ces listes établies, les chercheurs récoltent (ou font récolter) les ressources indiquées puis analysent leur activité biologique en laboratoire. Même si les indications des experts ne concernent pas des fonctions précises, elles représentent une aide qui augmente les chances de découvrir une activité biologique selon les méthodes scientifiques. Dans ces cas, l'accès est négocié par le chercheur et ne fait vraisemblablement pas l'objet d'un contrat prévoyant l'information du fournisseur et le partage des avantages.

Il est aussi possible de se référer à des ouvrages référençant des données botaniques et ethnobotaniques⁴⁷³. Les usages ou savoirs publiés appartiennent au domaine public en l'absence de statut juridique spécifique ou découlant de la propriété intellectuelle classique (brevet, marque, secret, etc.).

Un accord (« General Agreement for Cooperation ») a été conclu entre l'université de Berkeley et l'association Te Pu Atiti'a. L'objet de cet accord est de définir les conditions selon lesquelles l'association et l'université entendent collaborer pour atteindre des objectifs communs en matière de recherche, de formation et de développement en lien avec le patrimoine naturel et culturel de Moorea⁴⁷⁴.

Une coopération est prévue dans un certain nombre de domaines tels que : l'inventaire des données scientifiques et des connaissances traditionnelles relatives aux écosystèmes terrestres et marins, la documentation et la préservation du patrimoine culturel de Moorea, l'intégration des méthodes scientifiques et des pratiques traditionnelles en vue de produire de nouvelles approches dans les domaines de la gestion, de la restauration et de la conservation du patrimoine naturel et culturel de Moorea, et enfin la diffusion des savoirs scientifiques et traditionnels auprès des communautés en Polynésie française et dans le reste du monde. Dans le domaine des connaissances traditionnelles, la convention signée entre la Station Gump et l'association ne constitue l'accord de coopération que des seuls membres de l'association.

La coopération entre les deux entités peut prendre notamment la forme d'échanges d'informations, d'élaboration de supports logistiques dans le cadre de programmes éducatifs. L'association Atiti'a dispose de plus d'un centre sur la propriété de la Station Gump afin de mener des programmes dans le cadre de cet accord.

Les tradipraticiens pratiquant dans le domaine des savoirs médicaux issus de la biodiversité (*tahu'a ra'au*) sont parfois consultés par les chercheurs dans le but d'orienter la recherche et le prélèvement d'échantillons de la biodiversité terrestre. Les cas rencontrés sont variés : certains tradipraticiens acceptent de partager la connaissance qu'ils ont des vertus de certaines plantes ou des mélanges de

⁴⁷³ Pétard P., *Plantes utiles de Polynésie et Raau Tahiti*, Haere po no Tahiti, 1986 et Association culturelle Te Reo o te Tuamotu, *Naku teie Hakari : le cocotier aux Tuamotu*, Editions Haere Po, 2006.

⁴⁷⁴ <http://moorea.berkeley.edu/outreach/atitia>.

plantes destinés à des usages curatifs. D'autres, au contraire, sont méfiants quant à l'utilisation économique qui peut être faite et ne partagent pas leurs savoirs (ex. : menace pour la conservation des savoirs, utilisation offensante, etc.). Le consentement libre et éclairé n'est pas toujours facile à obtenir, d'une part à cause de la langue, d'autre part des expériences passées ont provoqué une méfiance des communautés (pas de retour ou d'information sur les résultats obtenus par le demandeur). Le retour d'information à l'échelle locale n'est en effet pas toujours réalisé : il arrive que les demandeurs fassent, ou fassent faire, leur analyse dans d'autres pays sans prévoir de revenir sur le terrain pour partager leur expérience et les résultats.

Plus généralement, les dispositifs actuels ne prévoient pas d'inclure la communauté des traditionnels dans les conventions de type APA délivrées par le Président de la Polynésie française.

Les procédures en place en Polynésie française ne permettent pas un contrôle satisfaisant des projets d'accès aux ressources génétiques. Certains instruments (autorisations d'accès aux espèces et espaces protégés) semblent permettre un contrôle efficace concernant un nombre restreint de ressources ou d'espaces. D'autres (protocole d'accueil) permettent de recueillir des informations précises sur les activités de recherches de certaines catégories de chercheurs, mais ne visent pas l'APA.

Les dispositifs ne prévoient aucun mécanisme spécifique concernant l'accord des propriétaires fonciers ou d'une partie du littoral et des communautés locales. De même, les connaissances traditionnelles sont absentes des instruments utilisés et leur accès n'est pas réglementé.

Enregistrement et conservation des connaissances traditionnelles par le service du patrimoine

Dans les années 90, le service de la culture et du patrimoine (SCP) a lancé une campagne de recueil d'enregistrements auprès des communautés locales. Par la suite, le Plan de Sauvetage du Patrimoine Ethnographique a été lancé dans les années 2000 et consistait en une étude des connaissances et de leurs détenteurs. À ce jour, le service du patrimoine dispose de plus de 1 000 heures d'enregistrements non transcrits et non synthétisés. Un travail d'organisation et de traitement de ces données est encore nécessaire.

Il est possible d'accéder à ces connaissances et de procéder à leur transcription dans le cadre de projets de recherches scientifiques. Le service du patrimoine et le chercheur signent une convention et obtiennent un accord oral des personnes citées ou de leur représentant. Cet accord écrit conclu avec le SCP prévoit qu'aucun élément ne peut être rendu public sans l'accord du SCP, mais il n'y a aucune mention des personnes citées.

Un partage des avantages est prévu. L'accès est gratuit, mais les transcriptions et travaux afférents à ces enregistrements doivent être partagés. Il n'existe pas de partage de l'utilisation de ces connaissances avec les communautés. Ces dernières ne bénéficient que de la conservation des connaissances transmises aux services de la Polynésie française.

Mise en œuvre des procédures existantes

- L'accès aux espèces protégées est contrôlé de manière directe (champ des ressources à contrôler restreint) par la Diren.
- L'accès aux ressources non protégées fait l'objet d'une information dans certains cas (prospection d'un étranger nécessitant un protocole d'accueil) ou d'un contrôle grâce à des conventions signées avec la Polynésie française.
- Absence de définition des critères pour la signature des conventions.
- La réglementation et le contrôle de l'ensemble des ressources biologiques sont fondés sur des procédures indirectes ou exceptionnelles et non codifiées.
- Les procédures en place ne garantissent pas un contrôle et un suivi de l'accès et de l'utilisation des ressources biologiques tels que requis par l'APA.

PARTIE III - LE PARTAGE DES AVANTAGES DECOULANT DE L'UTILISATION DES RESSOURCES GENETIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES ASSOCIEES EN POLYNESIE FRANÇAISE

Malgré l'absence de dispositif spécifique d'APA, les règles existantes prévoient des éléments relatifs au partage des avantages (I). Les acteurs rencontrés tentent dans certains cas d'organiser un retour de leurs activités de recherche (II).

I. Le partage des avantages dans les dispositifs existants

A) Dispositions du code de l'environnement relatives aux espèces protégées

A l'issue de la collecte d'espèces protégées, les chercheurs sont tenus de remettre un rapport aux services de l'environnement. Au-delà de ce document, les chercheurs ne sont pas tenus de les informer de l'utilisation qui est faite du matériel récolté. Aucune obligation de partage des avantages n'est aménagée par les textes portant sur les espèces protégées.

B) Protocole d'accueil

Dans le cadre du protocole d'accueil, les chercheurs doivent indiquer l'« *intérêt éventuel pour la Polynésie française* » de leur recherche. Il ne s'agit que d'éléments déclaratoires et il n'est prévu aucun retour direct au DRRT, autorité compétente pour délivrer les autorisations d'accès au territoire, ou à une autre entité. Le partage des avantages dépend dans ce cas de la conception qu'en a le chercheur et sur quoi il décide de s'engager.

Extrait du protocole d'accueil de Craig Venter

VII – Intérêt éventuel pour la Polynésie française :
(Benefits for French Polynesia users)

« *Microorganisms are the least well known groups of species on the planet, especially in the oceans. Our proposed research in the South Pacific Region could add substantially to the understanding of both local and global microbial biodiversity. In our planning, we have developed good collaborations with French scientists to have mutual exchanges of scientific expertise and knowledge. We would also like to offer to work with the scientists at the Moorea laboratory to increase exchange of ideas and help inform local scientists and residents of our work, including perhaps arranging a seminar presentation.* »

Dans cet extrait, le chercheur explique que l'ensemble des informations analysées sera librement disponible dans des bases de données. La connaissance des micro-organismes et les échanges avec les équipes de chercheurs de Polynésie française associées aux recherches constituent également des avantages au sens du demandeur.

C) Convention-modèle

Dans le cadre des conventions, il peut être demandé au chercheur la remise d'un rapport post-récolte dans lequel il doit indiquer « *l'état d'avancement des recherches effectuées sur les espèces récoltées* ». D'autres mesures de partage des avantages peuvent être prévues par la convention au titre de la valorisation des résultats et des publications :

« {L'institut} s'engage avant toute publication ou communication relatif aux organismes récoltés dans le cadre de la présente convention à en informer dûment les parties et à recueillir l'accord de la Polynésie française.

Il s'engage également, dans les publications ou communications visées au premier alinéa :

- à mentionner l'origine polynésienne de ces produits ;
- à faire référence à la présente convention.

Toute technique de protection des résultats, envisagée au titre du code de la propriété intellectuelle, ne saurait intervenir avant la conclusion d'un avenant à la présente convention,

définissant les droits respectifs des parties⁴⁷⁵ ».

Dans le cadre du projet de Memorandum of Understanding entre le projet Biocode de Moorea et la Polynésie française, il est prévu que chaque publication comporte la mention « Moorea Biocode project », le financement et la mention « gouvernement de la Polynésie française ». Ces mesures ne concernent que les usages non commerciaux, le partage des avantages résultant d'un usage commercial devant faire l'objet d'un avenant.

D) Projet de loi du pays

Selon le projet de loi du pays, les avantages issus de la valorisation des ressources biologiques, de leurs dérivés et des connaissances traditionnelles associées feraient l'objet d'un partage entre l'utilisateur des ressources et la Polynésie française, selon les modalités fixées dans l'accord de transfert de matériel. Le projet de loi du pays reconnaît, mais sans la préciser, la possibilité d'avantages à la fois monétaires et non monétaires⁴⁷⁶. Cette absence de précision permettait de laisser le champ ouvert et de ne pas restreindre les possibilités d'avantages. Les bénéfices monétaires reçus par la Polynésie française seraient affectés à la conservation de la biodiversité.

Le projet de loi du pays ne prévoit pas de partage des avantages avec les communautés autochtones ou locales, pas même avec les *tahu'a ra'au* qui auraient pu faciliter les collectes. Cela s'explique par la difficulté rencontrée d'identifier des communautés autochtones ou locales non reconnues juridiquement. Ainsi plutôt que des bénéficiaires, c'est l'affectation qui a été retenue, au moyen d'un fonds biodiversité. Un point restait à préciser pour les autorités polynésiennes : les possibilités données à ce fonds (compte d'affectation spécial) de subventionner les associations mettant en valeur les connaissances traditionnelles.

En conclusion, l'absence de dispositions spécifiques dans les textes sur le partage des avantages constitue un manque. Le service du développement rural a rapporté le cas d'un citoyen mexicain ayant découvert en Polynésie française des champignons présentant des qualités bio-pesticides. Après avoir sollicité le SDR, mais sans avoir reçu de réponse de leur part ni de proposition de valorisation locale, le chercheur a rapporté les champignons au Mexique où ils pourront être valorisés hors de la Polynésie française, sans partage des avantages.

Le partage des avantages dans les dispositifs existants

- La notion de partage des avantages est présente mais son traitement reste embryonnaire dans les contrats, les conventions et le projet de loi de pays.

II. La notion d'« avantages » selon les différents acteurs

En dépit du silence ou de l'absence de texte pour telle ou telle situation (espèces non protégées, chercheurs français par exemple), il existe des pratiques portées par les acteurs de terrain qui pourraient être assimilées à des pratiques de partage des avantages.

Pour certains chercheurs amenés à travailler en coopération avec les communautés locales, le partage des avantages peut prendre la forme de séminaires entre scientifiques et communautés ou de publications sur les usages traditionnels. Des restitutions peuvent avoir lieu à de plus larges échelles, telles que le forum des sciences ouvert au public et organisé chaque année.

Le partage des avantages s'effectue également par des formations, universitaires ou mixtes (universitaire et professionnelle), de doctorants et de bourses CIFRE (entreprise – université). Dès lors, le partage peut se matérialiser par une co-publication, entre un étudiant et le service du développement rural de la Polynésie française par exemple.

Les chercheurs rencontrés ont fait part de leurs difficultés à formaliser et à s'assurer du respect des principes du partage des avantages tels que définis par la CDB. Les difficultés en l'absence de

⁴⁷⁵ Art. 5 de la convention modèle (annexe 5) – Valorisation des résultats – Publications.

⁴⁷⁶ Art. LP 125-8 du projet de loi du pays.

directives claires tiennent à la nature et aux modalités de partage (forme et bénéficiaire). Il s'agit notamment de déterminer le détenteur local avec qui partager. L'absence de statut des communautés locales rend difficile leur identification et empêche d'organiser un partage avec elles, sauf à travailler avec une association locale qui n'est pas nécessairement le reflet de la réalité communautaire.

Concernant les entreprises locales, le partage des avantages est perçu comme la contribution au développement local et des structures artisanales et/ou industrielles de la Polynésie française, l'activité privée participant également à la création d'emplois et au paiement d'impôts sur le territoire.

Pour les représentants des communautés locales, la question du partage des avantages est plus problématique et prématurée selon eux dans la mesure où les connaissances traditionnelles ne sont ni reconnues ni protégées par le droit. Dès lors, elles ne peuvent pas être incluses en tant que catégories juridiques propres dans le cadre d'un système de partage des avantages. Le partage interviendrait après la reconnaissance de leurs savoirs.

Néanmoins dans certains cas, des modalités de coopération entre chercheurs et associations locales (incluant des tradipraticiens) sont aménagées par les intéressés eux-mêmes, par exemple l'accord de coopération entre l'Université Berkeley et l'association Te Pu Atiti'a. Cette initiative permet aux scientifiques de présenter leurs recherches aux membres de l'association et de pouvoir collaborer avec des experts traditionnels (tahua). Les avantages dans ce cas prennent la forme d'une valorisation des savoirs (symbolique et scientifique) pour les communautés, et d'un apport de connaissances dans leurs recherches pour les scientifiques.

Quel partage juste et équitable des avantages ?

- Les textes existants ne traitent qu'incidemment du partage des avantages.
- Des mesures de partage néanmoins prévues dans les conventions signées par la Polynésie française.
- Développement de fait de stratégies de partage sous forme de formation, restitution, collaboration, etc. par les acteurs locaux.
- Forte demande de reconnaissance et de protection des savoirs de la part des communautés, nécessité formulée de traiter la reconnaissance avant le partage des avantages.

Pluralité de motivations pour l'adoption d'un cadre juridique

Les acteurs rencontrés ont tous exprimé leur volonté de voir adopter un dispositif d'APA en Polynésie française. Si la demande est unanime, les motivations sont diverses.

Les autorités publiques, de la recherche comme de l'environnement, nationales ou territoriales, souhaitent pouvoir **légitimer les pratiques actuelles**, leur donner une **base légale**, mais surtout déterminer une procédure pour traiter les demandes qu'elles reçoivent et ne plus répondre au cas par cas.

Les enjeux d'un tel dispositif concernent également la préservation des ressources naturelles de Polynésie française, la promotion du **développement local** et le **partage des avantages** issus de l'exploitation des ressources.

Pour les scientifiques, un dispositif d'APA garantirait une **sécurité juridique** et officialiserait certaines de leurs pratiques, comme la consultation des communautés autochtones et locales ou la restitution des résultats de leurs travaux de recherche, l'information aux autorités compétentes par exemple. Un cadre relatif à l'APA permettrait également d'éviter les éventuelles **accusations de biopiraterie**. Il guiderait les chercheurs dans leur démarche, notamment en ce qui concerne les communautés autochtones et locales et le partage des avantages. Un cadre leur donnerait des **indications** sur la manière de prévoir et procéder au partage des avantages, qu'ils se révèlent monétaires ou non monétaires.

Il existe également pour les acteurs du secteur privé un réel besoin de **sécurité juridique**. En effet pour continuer à développer leurs activités dans certains secteurs, les entrepreneurs polynésiens se voient exiger par leurs partenaires, souvent métropolitains, une **garantie** quant à l'obtention des ressources objet de l'exploitation. Ils doivent prouver que l'appropriation de ces ressources est conforme à la réglementation en vigueur. Or une telle certification est impossible à obtenir en l'absence de tout cadre. Les industriels polynésiens disent ainsi être en concurrence avec certains pays en développement qui ont eux, adopté un dispositif d'APA. Le sentiment exprimé par les acteurs privés est d'autant plus fort qu'ils estiment contribuer fortement au **développement local**, par la création d'emplois, la valorisation de la Polynésie française, particulièrement en matière de ressources naturelles, ou encore l'acquittement d'impôts.

Enfin, pour les communautés autochtones et locales, un dispositif d'APA serait un premier pas vers la **reconnaissance** de leurs connaissances traditionnelles et permettrait d'assurer un partage effectif des avantages, le partage ne pouvant se concevoir qu'après une reconnaissance de leur statut et de leurs connaissances traditionnelles.

ANNEXES DU CHAPITRE 3 – VOLUME II

ANNEXE 1 : ACTEURS DE POLYNÉSIE FRANÇAISE CONTACTES ET/OU RENCONTRES

BERTHON Eric, Administrateur de la subdivision des îles australes, Secrétaire général adjoint du haut-commissaire de la République et en charge de l'environnement
CHONG Fasan dit Jean KAPE, Président de l'Association culturelle *Te Reo o te Tuamotu*
COLRAT Adolphe, Haut-Commissaire de la République
COSTA Bernard, Président de *Pacific Biotech SAS*, et de l'Association *Tahiti Faa'hotu*
COURAUD Philippe, Chef du service du développement rural, Ministère de l'Agriculture
DAVIES Neil, Directeur de la station GUMP
DEBITUS Cécile, Chercheuse à l'IRD
FROGIER Priscille, Déléguée à la recherche
GINDRE Emmanuelle, Conseillère technique pour le Ministère du Tourisme
GIRAUD Christophe, Ministère de l'environnement
HARGOUS Terena, Conseillère technique environnement, Ministère de la santé et de l'écologie
HOPUU Edmee, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat
LECELLIER Gaël, Maître de conférence en génétique à l'Université de Polynésie française, Laboratoire BIOTEM
MERY Pierre, Délégation Régionale de la Recherche et de la Technologie
MIRI-FAUCHON Karima, Service du développement rural, Ministère de l'agriculture
MORETTI Christian, Représentant de l'IRD en Polynésie française
MURPHY Hinano, Association Te Pu Atiti'a
PETEK Sylvain, Chercheur à l'IRD
PLANES Serge, Directeur du CRIOBE
RAHARIVELOMANANA Phila, Professeur de l'Université de la Polynésie française, directrice du laboratoire BIOTEM
RATTINASSAMY Martine, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat
SERRA Claude, DIREN
SOUVIGNET Pierre, Adjoint au chef de service, Service du développement rural, Ministère de l'agriculture
STEIN Francis, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat
TEHEI Teddy, Service de la culture et du patrimoine, Ministère de la culture et de l'artisanat
TETUANI WILLY, DIREN
VAHIRUA-LECHAT Isabelle, Responsable du laboratoire de recherche sur les substances naturelles et chercheuse à l'Institut Louis Malardé
WONG Maurice, Service du développement rural, département recherche agronomique, Ministère de l'agriculture
YAU Tatiana, Service du développement rural, Ministère de l'agriculture

ANNEXE 2 : PROJET DE LOI DU PAYS RELATIVE A L'ACCES AUX RESSOURCES BIOLOGIQUES ET AU PARTAGE DES AVANTAGES RESULTANT DE LEUR VALORISATION DE POLYNESIE FRANÇAISE

L'article LP 100-1 du code de l'environnement est complété par les définitions suivantes :

« - Ressources biologiques : tout ou partie des organismes, y compris biochimique et génétique, des populations ou de tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur potentielle ou effective pour l'humanité, à l'exclusion de toute ressource biologique d'origine humaine ;

- Biotechnologie : toute application technologique qui utilise des ressources biologiques ou des dérivés de celles-ci, pour créer, réaliser ou modifier des produits ou des procédés à usage spécifique ;

- Bio piratage : action d'accéder frauduleusement à une ressource biologique, c'est-à-dire de collecter et/ou d'utiliser frauduleusement cette ressource ;

- Dérivé : tout produit élaboré à partir d'une ressource biologique ;

- Prospection biologique (ou bio prospection) : toute activité de prospection, de collecte et de recherche scientifique, incluant la caractérisation, l'inventaire et l'expérimentation scientifique, ayant pour objet des ressources biologiques ainsi que des connaissances traditionnelles associées, dans le but d'une application industrielle ou d'une utilisation commerciale. »

Pour les besoins de la consolidation du présent texte avec le code de l'environnement, tous les termes définis à l'article LP 100-1 sont classés par ordre alphabétique.

Il est inséré dans le code de l'environnement, après le chapitre 4 du titre 2 du livre Ier relatif aux espèces réglementées, un chapitre 5 libellé comme suit :

« CHAPITRE 5 : ACCES AUX RESSOURCES BIOLOGIQUES ET PARTAGE DES AVANTAGES ISSUS DE LEUR VALORISATION

Section 1 : Accès aux ressources biologiques

Sous-section 1 : Champ d'application

Article LP 125-1 :

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent à tout accès aux ressources biologiques, sous quelque forme qu'elles soient, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées, à des fins d'exportation ou dans un but de valorisation, notamment par la recherche scientifique, la bio prospection, la conservation et/ou la collection à titre professionnel, l'application industrielle ou l'utilisation commerciale.

Elles s'appliquent ainsi notamment à leurs éléments matériels (échantillons), et immatériels (caractéristiques génétiques), à leurs dérivés, ainsi qu'aux connaissances traditionnelles techniques et pratiques associées.

Elles sont sans préjudice des dispositions pertinentes du présent code, relatives aux espèces et aux espaces protégés, ni des dispositions pertinentes relatives à l'exportation des espèces collectées, ni des règles zoo et phytosanitaires applicables. »

Article LP 125-2 :

Pour l'application du présent chapitre, l'accès aux ressources biologiques telles que définies par l'article LP 125-1, s'entend de la collecte et/ou de l'utilisation de ces ressources, de leurs dérivés ou des connaissances traditionnelles techniques et pratiques associées.

Sous-section 2 : Accord préalable en connaissance de cause

Article LP 125-3 :

Tout accès aux ressources biologiques, telles que définies par l'article LP 125-1, est soumis à une autorisation préalable.

La procédure et les modalités d'autorisation ou de refus d'autorisation d'accès sont définies par arrêté pris en conseil des ministres.

L'autorisation peut contenir toute prescription propre à garantir le respect et la conservation de la biodiversité lors de l'accès aux ressources biologiques.

Article LP 125-4 :

Les activités de valorisation de ressources biologiques locales, telles que définies par l'article LP 125-1, en cours au jour de l'entrée en vigueur de la présente réglementation, sont répertoriées, sous la responsabilité du Pays. L'utilisateur peut être sollicité par la direction de l'environnement ou la délégation à la recherche afin de fournir des informations sur la ressource utilisée et son activité.

Tout nouvel accès, consistant pour l'utilisateur à se procurer à nouveau la ressource en cours de valorisation ou toute autre ressource complémentaire ou non de celle déjà exploitée, doit cependant se conformer à la présente réglementation.

Certaines activités de valorisation peuvent bénéficier d'une exemption d'autorisation. La liste de ces activités et les modalités de l'exemption sont fixées par arrêté pris en conseil des ministres, après avis des ministres en charge de l'environnement et de l'activité concernée.

Section 2 : Suivi de la valorisation des ressources biologiques et partage des avantages en résultant

Sous-section 1 : Transfert de matériels

Article LP 125-5 :

Toute exportation de ressources biologiques vivantes, telles que définies aux articles LP 100-1 et LP 125-1 du présent code, est interdite.

Par exception, sont exclues de cette interdiction, les ressources vivantes pour lesquelles une autorisation d'accès a été accordée en vertu de l'article LP 125-3 du présent code ou qui font l'objet d'une exemption par arrêté d'application.

Ces dispositions sont sans préjudice des règles zoo et phytosanitaires applicables, ni des dispositions pertinentes relatives à l'exportation des espèces collectées.

Article LP 125-6 :

Les modalités d'utilisation et de valorisation des ressources biologiques, de leurs dérivés et des connaissances traditionnelles associées, tels que définis à l'article LP 125-1, sont décrites dans un accord de transfert de matériel, associé à l'autorisation d'accès.

L'alinéa précédent ne s'applique pas aux activités exemptées sur le fondement de l'article LP 125-4.

Un arrêté pris en conseil des ministres en fixe les modalités de conclusion et de rédaction.

Article LP 125-7 :

L'utilisation et la valorisation des ressources respectent les règles de bioéthique figurant dans le droit national et les conventions internationales y relatives.

Les conventions conclues sont sans préjudice des règles applicables aux produits issus de la valorisation, notamment en matière de sécurité, de santé publique et de protection de l'environnement.

Sous-section 2 : Partage des bénéfices

Article LP 125-8 :

Les avantages issus de la valorisation des ressources biologiques, de leurs dérivés et des connaissances traditionnelles associées peuvent être monétaires ou non monétaires.

Ils font l'objet d'un partage entre l'utilisateur des ressources et la Polynésie française, selon des modalités fixées dans l'accord de transfert de matériel.

Les avantages monétaires attribués à la Polynésie française sont affectés à la conservation de la biodiversité.

Section 3 : Contrôle et sanctions

Sous-section 1 : Registre des accès

Article LP 125-9 :

Un registre consigne l'ensemble des demandes d'accès et permet d'en assurer un suivi complet. Les modalités d'ouverture et de tenue, ainsi que les rubriques devant y figurer sont déterminées, par un arrêté pris en conseil des ministres.

Sous-section 2 : Sanctions du bio piratage (ou dans le titre 3 du livre 1^{er} relatif aux dispositions pénales à élargir aux sanctions administratives)

Article LP 125-10 : (sous réserve compétence Etat)

Pour l'application de ce chapitre, le bio piratage est assimilé au vol et puni comme tel, lorsqu'il concerne toute ressource biologique, dont le statut juridique n'est pas encore établi, obtenue en infraction aux dispositions qui précèdent.

L'appropriation frauduleuse et/ou la valorisation de ressources biologiques locales non consentie par la Polynésie française est punie de 3 ans d'emprisonnement et 36 000 000 F CFP d'amende.

Les personnes morales encourent une peine d'amende de cinq fois le montant ci-dessus.

Les peines sont doublées en cas de récidive.

Article LP 125-11 :

Les peines complémentaires suivantes peuvent être prononcées contre tout auteur :

- La saisie et la confiscation de tout matériel ou élément ayant servi à commettre l'infraction
- La saisie et la confiscation de tout produit issu de l'infraction commise ; les spécimens vivants sont, dans la mesure du possible, sur proposition de la direction de l'environnement réintroduits dans leur milieu naturel d'origine. A défaut, il est procédé, soit à leur remise contre décharge à des personnes physiques ou morales œuvrant pour la recherche ou pour la conservation de la nature, soit à leur destruction.

Article LP 125-13 :

Indépendamment des poursuites pénales exercées en application du présent chapitre, et après mise en demeure par la direction de l'environnement, les mesures administratives suivantes peuvent être appliquées aux personnes physiques et aux personnes morales :

- suspension de l'activité de recherche scientifique, de bio prospection, d'application industrielle ou d'utilisation commerciale ayant comme objet principal la ressource biologique obtenue sans autorisation ;
- prescription de mesures d'urgence visant à la protection des espèces concernées par l'accès irrégulier ;
- exécution d'office au frais du contrevenant des mesures prescrites par l'administration, notamment de remise en état ;
- fermeture ou suppression de l'établissement ayant utilisé irrégulièrement une ressource biologique locale ;
- placement des espèces détenues irrégulièrement, au frais du contrevenant.

Ces dispositions sont sans préjudice des dispositions douanières spécifiques applicables en la matière.»

Délibéré en séance publique, à Papeete, le [ex. "01 janvier 2000"]

Le Président
Signé :

ANNEXE 3 : ANALYSE DU PROJET DE LOI DU PAYS RELATIVE A L'ACCES AUX RESSOURCES BIOLOGIQUES ET AU PARTAGE DES AVANTAGES RESULTANT DE LEUR VALORISATION DE POLYNESIE FRANÇAISE

1- Définition des termes

Le projet de loi du pays propose une définition des notions utilisées, dont l'intégration dans le code de l'environnement polynésien était envisagée :

- ressource biologique : tout ou partie des organismes, y compris biochimique et génétique, des populations ou de tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur potentielle ou effective pour l'humanité, à l'exclusion de toute ressource biologique d'origine humaine ;
- biopiratage : action d'accéder frauduleusement à une ressource biologique, c'est-à-dire de collecter et/ou d'utiliser frauduleusement cette ressource ;
- bioprospection : toute activité de prospection, de collecte et de recherche scientifique, incluant la caractérisation, l'inventaire et l'expérimentation scientifique, ayant pour objet des ressources biologiques ainsi que des connaissances traditionnelles associées, dans le but d'une application industrielle ou d'une utilisation commerciale ;
- dérivé : tout produit élaboré à partir d'une ressource biologique.

2- Détail du projet de loi du pays

Selon le projet de loi, l'accès aux **ressources biologiques** s'entend de la collecte et/ou de l'utilisation de ces ressources, de **leurs dérivés** ou **des connaissances traditionnelles techniques et pratiques associées**⁴⁷⁷.

Champ d'application : les dispositions du projet de loi du pays concernent :

« **tout accès aux ressources biologiques**, sous quelque forme qu'elles soient, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées, à des fins d'exportation ou dans un but de valorisation, notamment par la recherche scientifique, la bio prospection, la conservation et/ou la collection à titre professionnel, l'application industrielle ou l'utilisation commerciale.

Elles s'appliquent ainsi notamment à leurs éléments matériels (échantillons), et immatériels (caractéristiques génétiques), à leurs dérivés, ainsi qu'aux connaissances traditionnelles techniques et pratiques associées.

Elles sont sans préjudice des dispositions pertinentes du présent code, relatives aux espèces et aux espaces protégés, ni des dispositions pertinentes relatives à l'exportation des espèces collectées, ni des règles zoo et phytosanitaires applicables⁴⁷⁸. »

Sont **exclus** du champ les ressources agricoles et alimentaires ainsi que les « activités de valorisation de ressources biologiques locales » (art. LP 125-4). L'objectif était en effet que les **utilisations actuelles** du patrimoine naturel par l'agriculture, la pêche et la perliculture ne devaient pas être visées par ces nouvelles dispositions.

Le champ est très large, les discriminations ne se font pas par type d'utilisation. La notion de « dérivés » est assimilée aux « produits », et non entendue comme molécules naturelles issues de l'expression des gènes (autre conception des dérivés).

Cela imposait de définir la notion d'accès dans ce cadre précis, de déterminer les ressources concernées et l'objectif de l'accès afin de ne pas soumettre à autorisation des activités de peu d'intérêt pour le territoire en termes de valorisation de ses ressources naturelles. De même, il s'agissait de ne pas ralentir le développement de certaines activités et d'accorder une importance particulière aux activités développées localement à partir des ressources locales.

⁴⁷⁷ Art. LP 125-2 du projet de loi du pays.

⁴⁷⁸ Art. LP 125-1 du projet de loi du pays.

Article LP 125-4 :

Les activités de valorisation de ressources biologiques locales, telles que définies par l'article LP 125-1, en cours au jour de l'entrée en vigueur de la présente réglementation, sont répertoriées, sous la responsabilité du Pays. L'utilisateur peut être sollicité par la direction de l'environnement ou la délégation à la recherche afin de fournir des informations sur la ressource utilisée et son activité.

Tout nouvel accès, consistant pour l'utilisateur à se procurer à nouveau la ressource en cours de valorisation ou toute autre ressource complémentaire ou non de celle déjà exploitée, doit cependant se conformer à la présente réglementation.

Certaines activités de valorisation peuvent bénéficier d'une exemption d'autorisation. La liste de ces activités et les modalités de l'exemption sont fixées par arrêté pris en conseil des ministres, après avis des ministres en charge de l'environnement et de l'activité concernée.

Autorités et services compétents : non définis dans le projet de texte. L'objectif poursuivi des rédacteurs était de mettre en place une procédure faisant intervenir de façon complémentaire la Diren et la délégation à la recherche, tout en évitant un circuit administratif trop compliqué et trop long (système de guichet unique).

Contenu de la demande : le demandeur doit faire figurer dans sa demande les informations relatives à ses méthodes de collecte ainsi que son intention d'exporter ou non les ressources.

Suivi/contrôle : le **principe est l'interdiction d'exportation** de ressources biologiques vivantes. Un **accord de transfert de matériel** précise les modalités d'utilisation et accompagne l'autorisation d'accès.

De plus, le projet de loi du pays prévoit la création d'un **registre des accès**, où l'ensemble des demandes serait consigné afin d'en assurer un suivi complet. Les modalités de ce suivi ne sont pas détaillées, renvoyant à l'adoption d'un arrêté du conseil des ministres⁴⁷⁹.

Des sanctions sont enfin prévues pour les cas de biopiratage : d'une part des **sanctions administratives**, avec notamment la suspension de l'activité de recherche scientifique, de bioprospection⁴⁸⁰, d'application industrielle ou d'utilisation commerciale ayant comme objet principal la ressource biologique obtenue sans autorisation. D'autre part, le projet de loi du pays prévoit, sous réserve toutefois de la compétence étatique en la matière, des **sanctions pénales** en assimilant le biopiratage au vol et en prévoyant les mêmes peines. L'« **acquisition frauduleuse**, et/ou la valorisation de ressources biologiques locales non consentie par la Polynésie française est punie de 3 ans d'emprisonnement et 36 000 000 CFP d'amende⁴⁸¹ », soit environ 301 684 euros. Des peines complémentaires, telles que la saisie et la confiscation du matériel à l'origine de l'infraction ou qui en est le produit, peuvent être appliquées⁴⁸².

La possibilité pour la Polynésie française d'adopter des sanctions pénales dans ses domaines de compétences est soumise à l'existence d'un texte de référence métropolitain : sanctions de même nature ne pouvant dépasser le maximum de la sanction métropolitaine. Or, il n'existe pas de texte de référence en matière d'APA en métropole. Faute d'une compétence pénale libre, il est ainsi difficile de mettre en place des sanctions⁴⁸³.

Divers : respect des règles existantes, aux niveaux national et international, en matière de bioéthique. La sécurité, la santé publique (cf. agents pathogènes) et la protection de l'environnement sont également des limites à la conclusion de conventions⁴⁸⁴.

⁴⁷⁹ Article LP 125-9 du projet de loi du pays.

⁴⁸⁰ Art. LP 125-13 du projet de loi du pays.

⁴⁸¹ Art. LP 125-10 du projet de loi du pays.

⁴⁸² Art. LP 125-11 du projet de loi du pays.

⁴⁸³ Gindre E., *La protection de l'environnement par le droit pénal en Polynésie française : un droit pénal en quête d'autonomie*, Rev. Pénitentiaire et de droit pénal, 2010, n°2, pp. 371.

⁴⁸⁴ Art. LP 125-7 du projet de loi du pays.

ANNEXE 4 : DESCRIPTION DU PROJET DE LOI DU PAYS DE POLYNESIE FRANÇAISE AU REGARD DE L'APA

			POLYNESIE FRANCAISE
REGIME / DISPOSITIF JURIDIQUE			PROJET DE DISPOSITIF D'APA (2006)
Procédure d'autorisation d'accès et d'utilisation des ressources et des connaissances traditionnelles associées	Champ d'application du régime (types de ressources et types d'espaces couverts par le régime d'autorisation)		<p>*Tout accès (collecte et/ou utilisation) aux ressources biologiques sous quelque forme qu'elles soient (animales non domestiques ou végétales non cultivées)</p> <p>*Le dispositif concerne les éléments matériels (échantillons) et immatériels (caractéristiques génétiques), leurs dérivés, ainsi que les connaissances traditionnelles, techniques et pratiques associées (LP 125-2)</p> <p>* Exclusion des ressources agricoles et alimentaires et des activités de valorisation de ressources biologiques locales</p>
	Personnes et activités soumises à autorisation		Activités aux fins d'exportation ou dans un but de valorisation (LP 125-2)
	Accès aux connaissances traditionnelles		Compris dans le champ d'application (mais non définis)
	Contenu de la demande		<p>*La procédure est définie par arrêté pris en conseil des ministres (LP 125-3)</p> <p>*Un accord de transfert de matériel spécifiant les modalités d'utilisation et de valorisation des ressources biologiques, de leurs dérivés et des connaissances traditionnelles associées doit être joint à l'autorisation d'accès</p>
	Personnes concernées (pour avis, consultation)	Communautés autochtones et locales	Non spécifié
		Autres	Non spécifié

	Critères d'évaluation de l'autorisation	Les modalités d'autorisation sont définies par arrêté pris en conseil des ministres (LP 125-3)
	Conditions de validité de l'autorisation	
	Contrôle de l'autorisation (récolte)	*Création d'un registre qui consignerait l'ensemble des demandes d'accès et permettrait d'en assurer un suivi complet *Sanctions pénales et administratives (LP 125-10 à LP 125-13)
Partage des avantages	Contrat	Accord de transfert de matériel entre l'utilisateur et la Polynésie française
	Modalités de partage des avantages	*Les avantages peuvent être monétaires ou non monétaires *Les modalités de partage sont fixées dans l'accord de transfert de matériel (LP 125-8)
	Bénéficiaires (dont CAL)	La Polynésie française : avantages affectés à la conservation de la biodiversité (LP 125-8)
	Connaissances traditionnelles	
	Contrôle du partage (exploitation des ressources)	Sanctions pénales et administratives (LP 125-10 à LP 125-13)

ANNEXE 5 : MODELE DE PROTOCOLE D'ACCUEIL

**PROTOCOLE D'ACCUEIL
D'UN CHERCHEUR OU ENSEIGNANT-CHERCHEUR ETRANGER**

En vue de l'admission au séjour en Polynésie française, en qualité de « scientifique », d'un ressortissant étranger non-ressortissant de l'Union européenne ou de l'espace économique européen, invité par un organisme français agréé à cet effet, pour y exercer une activité de recherche ou d'enseignement de niveau universitaire.

L'organisme désigné ci-après :

Nom (en capitales) :

Statut juridique :

Laboratoire d'accueil :

Adresse :

Responsable :

Nom :

Qualité (directeur, président, etc...) :

Certifie qu'il accueille en qualité de chercheur ou universitaire :

Nom (M ☐, Mme ☐, Melle ☐) :

Prénom (s) :

Date de naissance :

Lieu :

Nationalité :

Adresse personnelle à l'étranger:

Adresse professionnelle à l'étranger:

Qualité (titres) :

Organisme employeur ou établissement supérieur fréquenté à l'étranger :

Pour le séjour suivant :

Objet (descriptif détaillé) (*) :

Lieu de la recherche :

Dates prévues : du :

au :

prolongées au :

Adresse pendant le séjour :

Et que la personne désignée ci-dessus disposera des ressources suffisantes pour couvrir ses frais de séjour et assurer sa couverture sociale, et des moyens permettant son rapatriement :

Certifié exact, le

Autorité consulaire
(lorsque l'entrée en Polynésie française
est subordonnée à la présentation d'un visa)
Date et cachet :

Signature du responsable
et cachet officiel
de l'organisme d'accueil

Haut-commissariat
de la République
en Polynésie Française
(DRRT)
Date et cachet :

(*) en cas de besoin, ajouter une annexe à la présente fiche

Délégation régionale à la recherche et à la technologie, B.P. 115 – 98713-Papeete (Tahiti) - Tél : (689) 50 60 60 – Télécopie : (689) 50 60 68
E.mail : drtrf@polynesie-francaise.pref.gouv.fr

FICHE DE SYNTHÈSE (SUMMARY SHEET)

Année:

Nom du demandeur (en lettres capitales) :
(Last name) (in capitals)

Prénoms :

(First name)

Adresse Email du demandeur :
(Your Email address)

Nationalité :

(Nationality)

Organisme d'appartenance :
(Institution)

Organisme d'accueil en Polynésie française, responsable du programme :

TITRE DU PROGRAMME (en lettres capitales) :
(Title of program) (in capitals)

Localisation (archipels – îles) (en lettres capitales) :
(Archipelago – islands) (in capitals)

DATES DE LA CAMPAGNE

(*) Date début des travaux

(*) Date fin des travaux

(*) Préciser la date exacte. (Put the exact date planned for the visit.)

I - REFERENCES DU DEMANDEUR :

Nom :
(Name)

Prénom :
(Given name)

Date et lieu de naissance :
(Date and place of birth)

Profession :
(Occupation)

Situation de famille :
(Marital status)

Membres de la famille accompagnant le demandeur :
(Relatives with the applicant)

Références des titres de séjour :
(Residence permit)

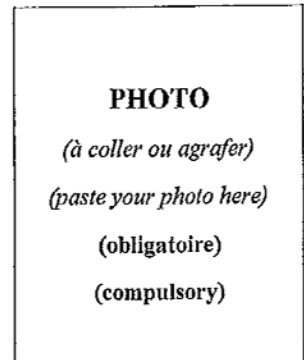
Nationalité :
(Nationality)

Adresse permanente
(Permanent adress)

⇒ Domicile :
(Home)

⇒ Professionnelle :
(Business)

Titres :
(Degrees)



Signature du demandeur (compulsory)

II - TITRE DU PROGRAMME (en capitales) :
(Project title – in capitals)

III - ORGANISME ET LABORATOIRE D'APPARTENANCE :
(Your institution or agency)

Adresse :
(Your institution's Address)

Responsable scientifique :
(Principal Investigator – Scientific Team Leader)

IV - ORGANISME D'ACCUEIL EN POLYNÉSIE FRANÇAISE:
(Cooperating institution in French Polynesia)

Nom du responsable :
(name of the leader)

Discipline et qualification :
(Area of expertise and qualifications)

Organisme :
(Institution or agency)

Temps prévu (en mois chercheurs) :
(Research months)

V- AUTRES PERSONNELS SCIENTIFIQUES AFFECTÉS AU PROGRAMME. (Souligner les coordonnateurs):
(Cooperating personnel and institutions in French Polynesia – underline principal coordinators)

Nom - Prénom (Name- Given name))	DISCIPLINE QUALIFICATION (Area of expertise and qualifications)

VI - OBJECTIFS DE LA RECHERCHE ET RESULTATS ATTENDUS :
(Objective of the research and expected results)

VII - INTERET POUR LA POLYNESIE FRANCAISE, UTILISATEURS EVENTUELS, AUTORISATIONS ADMINISTRATIVES:
(Benefits French Polynesia and potential users, administrative authorizations)

VIII - PRECISION SUR LES SITES DE RECHERCHE :
(Research sites)

Ile(s) :
(Island(s))

Terrain(s) (Identité du propriétaire) :
(Site(s) – owner's identity)

IX - MOYENS TECHNIQUES UTILISES SUR PLACE :
(Scientific equipment and techniques to be used)

X - PROGRAMME DES TRAVAUX : (décrire les principales phases de la recherche avec référence à la méthodologie retenue)
(Detailed description of the research)

XI - ECHEANCIER
(Planning)

Commencement des travaux :
(Beginning)

Étapes :
(Stages)

Achèvement prévu :
(End – each permit is for a maximum of one year but can be renewed by filling out another application)

Prolongements:
(Extensions)

XII - RENSEIGNEMENTS FINANCIERS :
(Financials details)

Coût du programme :
(Cost)

⇒ Fonctionnement :
(Operating cost)

⇒ Équipement :
(Equipment cost)

Origine du financement :
(Funded by)

TRAVAUX EFFECTUÉS ET PRINCIPALES PUBLICATIONS
(Previous works)

Date :

Signature :

ANNEXE 6 : MODELE DE CONVENTION



P O L Y N E S I E F R A N Ç A I S E

CONVENTION N°**/ PR du**

["portant..." ou "relatif..."]

Vu la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, ensemble la loi n° 2004-193 du 27 février 2004 complétant le statut d'autonomie de la Polynésie française ;

Vu l'arrêté [NUMERO]/PR du [ex."01 janvier 2000"], portant nomination du vice-président et des autres ministres du gouvernement de la Polynésie française et déterminant leurs fonctions ;

Vu la convention sur la diversité biologique, adoptée à Rio de Janeiro, le 22 mai 1992 ;

Vu la convention sur la protection de la nature dans le Pacifique Sud signée à Apia, le 12 juin 1976 ;

Vu la convention pour la protection des ressources naturelles et de l'environnement de la région du Pacifique Sud signée à Nouméa le 24 novembre 1986 ;

Vu la réglementation de la Polynésie française en matière de protection de la biodiversité et notamment la délibération n°95-257/AT du 14 décembre 1995, relative à la protection de la nature ;

Vu la proposition de projet ["portant..." ou "relatif..."];

ENTRE :

La Polynésie française, représentée par le Président de la Polynésie française, Monsieur Gaston TONG SANG, ci-après désigné « la Polynésie française »,

d'une part,**ET :**

[Article] [Intitulé de la 2ème personne morale ou physique] , [descriptif], ci-après désigné « [Dénomination] »,

d'autre part,**ETANT PREALABLEMENT EXPOSE QUE :**

La Polynésie française est riche d'espèces animales et végétales encore peu connues et dont les composants peuvent se révéler disposer d'une activité biologique intéressante. Cette richesse naturelle peut représenter un atout important pour le développement économique de la Polynésie française.

Le projet est consacré [descriptif] [exemple : à la découverte et au développement de produits pharmaceutiques issus des différentes espèces de Polynésie française].

IL EST ARRETE ET CONVENU CE QUI SUIT :

Article 1^{er} - Objet

La présente convention a pour objet de définir les modalités de prélèvement et de collecte de [descriptif] en Polynésie française ainsi que de l'étude de leur biodiversité morphologique et moléculaire dans le cadre de la mise en œuvre du projet [Dénomination] décrit en annexe de la présente convention.

Elle a également pour objectif une restitution à la Polynésie française des résultats et connaissances obtenus dans la mise en œuvre du projet [Dénomination].

Elle est établie sans préjudice des dispositions et réglementations locales et ne dispense aucunement [Dénomination] de l'obtention des autorisations administratives, notamment au titre des activités de recherche menées par des étrangers en Polynésie française.

Article 2 - Modalités des récoltes

3.1 – Etendue géographique

[Dénomination] s'engage à préciser à la Polynésie française, au plus tard un mois avant chaque campagne de prélèvement, les lieux de collecte envisagés. Les zones ainsi proposées doivent être approuvées par le Président de la Polynésie française.

Les dispositions du premier alinéa s'appliquent lorsque de nouveaux sites sont identifiés en cours de récolte.

3.2 – Espèces récoltées

Les protocoles de prélèvement seront précisés par écrit et transmis concomitamment à la liste des lieux de collecte envisagés.

La liste et la quantité des espèces récoltées est transmise à la Polynésie française, dès leur identification réalisée et au plus tard deux mois après la fin de la campagne de prélèvement. Seules les espèces non protégées seront récoltées.

Lorsque des quantités plus importantes sont nécessaires, les dispositions des alinéas ci-dessus s'appliquent. Toutes les mesures seront prises pour que les quantités prélevées ne fassent pas courir un risque à la conservation et à la biodiversité de la Polynésie française.

Article 3 - Charges et conditions

[Dénomination] aura à sa charge le coût des voyages et séjours de son personnel et de ses collaborateurs. Il assure à ses frais l'expédition des échantillons ainsi que les opérations d'identification et de caractérisation des espèces récoltées, d'extractions, purifications, analyses et tests biologiques.

Pour l'exécution de ce programme, [Dénomination] s'engage à respecter l'ensemble des conventions, lois et règlements applicables en Polynésie française, et notamment ceux relatifs à la biodiversité, à la protection de la nature, des espèces animales et végétales.

[Dénomination] s'engage à ne pas utiliser tout ou partie du matériel biologique polynésien au delà de la durée de la présente convention et à d'autres fins que celles définies dans le cadre de [Dénomination], sauf nouvel accord écrit et préalable de la Polynésie française.

Le matériel n'est transmis à aucun tiers autre que les collaborateurs impliqués dans la réalisation de [Dénomination] et œuvrant sous la coordination du; [Dénomination] garantit la Polynésie française de l'acceptation et du respect par ses collaborateurs et partenaires des dispositions de la présente convention.

Lorsqu'une collaboration scientifique non prévue par la présente convention est envisagée, [Dénomination] est tenu d'en informer a priori la Polynésie française au moyen des éléments ci-après :

- le nom de l'organisme scientifique et/ou du scientifique ;
- le projet de convention ou d'accord de coopération ou de partenariat ;
- à défaut de convention, un descriptif détaillé de la collaboration.

Article 4 - Obligation d'information - Rapports

[Dénomination] informe la Polynésie française, de manière régulière et au plus tard le 31 décembre de chaque année, des résultats de ses travaux obtenus avec ou à partir du matériel « polynésien ». Ce rapport sur l'état d'avancement des recherches effectuées sur les espèces récoltées et les composés extraits de ces espèces dans les conditions définies par la présente convention est accompagné des documents ayant servi de base à son élaboration.

Un rapport final sur les travaux réalisés et les résultats obtenus pendant la durée de la convention est remis à la Polynésie française, au plus tard deux (2) mois suivant la date d'expiration de la présente convention.

Article 5 - Valorisation des résultats – Publications

[Dénomination] s'engage, avant toute publication ou communication relative au matériel collecté, aux travaux réalisés et résultats obtenus dans le cadre de la présente convention à en informer dûment les parties et à recueillir l'accord de la Polynésie française.

Il s'engage au surplus, dans les publications ou communications visées au premier alinéa :

- à mentionner l'origine polynésienne de ces produits ;
- à faire référence à la présente convention.

Toute technique de protection des résultats, envisagée au titre du code de la propriété intellectuelle, ne saurait intervenir avant la conclusion d'un avenant à la présente convention, définissant les droits respectifs des parties.

Article 6 - Responsabilité – Assurance

Les parties assument toutes les conséquences de la responsabilité civile qu'ils encourrent envers les tiers et leurs ayant-droit, en application du droit commun en raison de tout dommage corporel et matériel causé aux tiers par leur personnel ou leur matériel ainsi que par le personnel ou le matériel placé sous leur direction ou leur garde.

Article 7 - Election de domicile

Pour la présente convention, les parties font élection de domicile à :

PRESIDENCE DE LA POLYNESIE FRANCAISE

B.P. 2551, 98713 Papeete - TAHITI, Polynésie française
Quartier Broche, avenue Pouvanaa a OOPA

Tél. : (689) 47 20 00 - Fax. : (689) 47 22 10 - Email : capr@presidence.pf

MINISTERE CHARGE DE LA RECHERCHE

B.P. 2551, 98713 Papeete – TAHITI, Polynésie française

Tél. : (689) 99 99 99, Fax. : (689) 99 99 99- Email : secretariat@education.min.gov.pf

DELEGATION A LA RECHERCHE

B.P. 20981, 98713 Papeete - TAHITI, Polynésie française
bâtiment du gouvernement, 1^{er} étage, avenue Pouvanaa a OOPA

Tél. : (689) 47 25 60 - Fax. : (689) 43 34 00 - Email : secretariat@recherche.gov.pf

INTITULE

B.P. 9999, 98.... Commune – ILE
Polynésie française – adresse 1, adresse 2
Tél. (689) 99 99 99, Fax. : (689) 99 99 99

Email : @, site internet

Article 8 - Résiliation

La présente convention pourra être résiliée de plein droit par l'une des parties en cas d'inexécution par l'autre, d'une ou plusieurs des obligations contenues dans ses diverses clauses. Cette résiliation ne deviendra effective que trois (3) mois après l'envoi par la partie plaignante, d'une lettre recommandée avec accusé de réception exposant les motifs de la

plainte ; à moins que dans ce délai, la partie défaillante n'ait satisfait à ses obligations ou n'ait apporté la preuve d'un empêchement consécutif à un cas de force majeure.

L'exercice de cette faculté de résiliation ne dispense pas la partie défaillante de remplir les obligations contractées jusqu'à la date de prise d'effet de la résiliation et ce, sous réserve de dommages éventuellement subis par la partie plaignante du fait de la résiliation anticipée de la convention.

Dans le cas où la présente convention est résiliée avant son terme, [Dénomination] s'engage à fournir un rapport récapitulant l'ensemble des actions menées dans le cadre du programme de recherche jusqu'au moment de la résiliation

Article 9 - Règlement des différends

En cas de difficultés dans l'interprétation ou l'application de la présente convention, les parties s'efforcent de résoudre leur différend à l'amiable, avant tout recours devant la juridiction administrative compétente.

Article 10. - Durée du contrat, enregistrement, nombre d'exemplaires

La présente convention est établie, au jour de la signature, pour une période de cinq (5) ans en trois (3) exemplaires originaux comprenant une annexe. Elle peut être dénoncée à tout moment par lettre recommandée avec accusé de réception, moyennant un préavis de trois mois. Elle est exempte de tous droits de timbre et d'enregistrement.

Fait à Papeete, le

Pour CONCO

Pour la Polynésie française

[2ème Soussigné]⁴⁸⁵

Le Président

[Prénom NOM]

Gaston TONG SANG

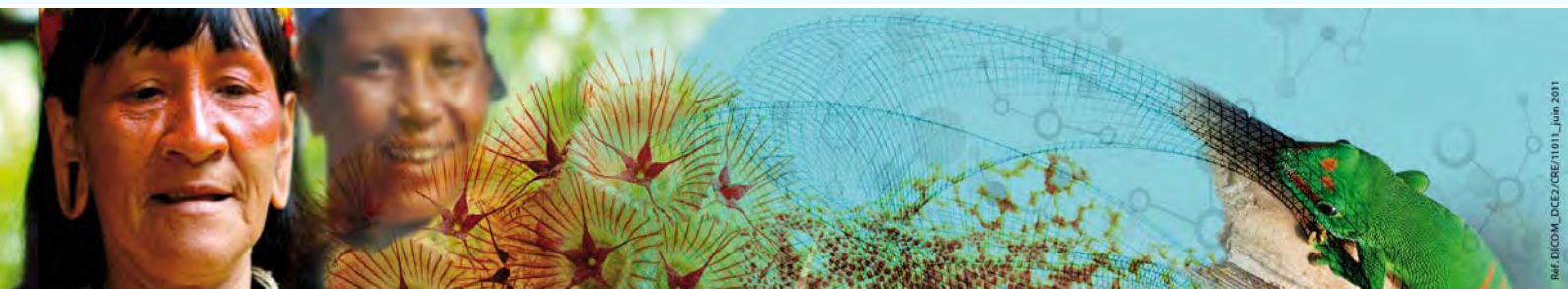
⁴⁸⁵ Mention manuscrite « lue et approuvée » avant signature

ANNEXE 7 : LISTE DES MEMBRES FONDATEURS DE L'ASSOCIATION TAHITI FA'AHOTU

	Organisme	collège	Activité	Présents à l'AG du 20 août
1.	PACIFIC BIOTECH	1	Production de molécules innovantes par fermentation microbienne	Oui
2.	JUS DE FRUIT DE MOOREA	1	boissons non alcoolisées jus de fruits	Oui
3.	ITO ARE	1	Production électrique à partir de l'énergie de la houle	Non
4.	TAHITI ISLAND SEAFOOD	1	Industrie de transformation du poisson	Oui
5.	TIKITEA	1	Fabrication de savons, détergents, produits d'entretien	Oui
6.	BRASSERIE DE TAHITI	1	Production de boissons rafraîchissantes	Oui
7.	TECHNIVAL	1	Recyclage déchets, composts et traitement déchets spéciaux	Oui
8.	EDEN PARC	1	Transformation et conservation de fruits	Oui
9.	ELECTRICITE DE TAHITI	1	Producteur d'électricité	Oui
10.	PORT AUTONOME	1	Gestion du port de Papeete	Oui
11.	TENESOL POLYNESIE	1	Travaux d'installation électrique	Oui
12.	TAHITI ECO CLAMS	1	Production et vente de bénitiers	Non
13.	MOANA ROA	1	Commerce de gros de biens de consommation	Non
14.	EAD	1	Etablissement d'aménagement et de développement	Oui
15.	CEGELEC	1	Installations techniques et maintenance en industrie, tertiaire et infrastructure	Oui
16.	Université de la Polynésie française	2	Substances naturelles Biologie marine	Oui
17.	Ifremer	2	Recherche et développement en sciences physiques et naturelles	Oui
18.	IRD	2	Recherche et développement en sciences physiques et naturelles	Oui
19.	CRIOBE (centre de recherches insulaires et observatoire de l'environnement)	2	Recherche en aquaculture, protection de l'environnement et particulièrement des récifs coralliens	Oui
20.	Institut Louis Malardé (ILM)	2	Recherche et développement en sciences physiques et naturelles	Oui
21.	Laboratoire de Géophysique	2	Surveillance des activités sismiques	Oui

Source : Stratégie pour la création d'un pôle d'innovation en Polynésie française, 2009

VOLUME III - ANALYSE BIBLIOGRAPHIQUE



FONDATION POUR LA RECHERCHE SUR LA BIODIVERSITE

FEVRIER 2010

Partie I : Synthèse bibliographique

Ce rapport correspond à l'achèvement de la première phase de l'étude. L'objectif de cette revue bibliographique est d'une part de consolider les études et travaux traitant de la question de l'APA, ainsi que le corpus juridique existant, et d'autre part de mettre en perspective ces travaux juridiques dans le contexte propre à l'outre-mer. Pour atteindre ces objectifs, les recherches du panel d'experts se sont organisées selon deux principaux axes :

- un volet international, constituant un corpus de documents existants et présentant notamment l'expérience internationale relative à l'APA (I) ;
- un volet centré sur l'outre-mer français, ses spécificités institutionnelles et juridiques, ainsi que son expérience dans le domaine de l'APA (II).

Il s'agit dans cette première phase de replacer la question de l'APA dans son environnement juridique afin de déterminer les éléments du dispositif APA qui devront faire l'objet d'une attention particulière en outre-mer. Le choix méthodologique retenu a donc été de procéder à un état des lieux aussi complet que possible mais non détaillé, par exemple des notions clefs et des expériences étrangères. Ces éléments de connaissance, tels qu'ils figurent dans la bibliographie, constituent en quelque sorte des matériaux non encore « déballés » qui sont mis de côté afin de servir aux phases 2 et 3 de l'étude (cf. volumes I et II), lors de l'identification des caractéristiques et spécificités de l'outre-mer français.

I. Corpus juridique international et travaux portant sur l'APA

Le corpus juridique international portant sur l'APA comprend les traités et conventions (A), les travaux et études analysant ces traités et conventions (B) ; l'expérience d'États voisins (critères géographiques et/ou existence de communautés autochtones et locales) de la France et de l'outre-mer (C) ; et enfin les pratiques contractuelles (D).

A) Traités et conventions

La Convention sur la Diversité Biologique (CDB) et les Lignes directrices de Bonn constituent à l'heure actuelle le principal cadre à la problématique APA, le régime international sur l'APA n'ayant pas été adopté lors de la rédaction du présent volume de l'étude. La CDB, convention-cadre, établit des objectifs et des principes que les États parties, dont la France, ont la charge de mettre en œuvre⁴⁸⁶ :

- la conservation de la diversité biologique ;
- l'utilisation durable de ses éléments ;
- le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques (APA).

L'article 8j énonce également un principe selon lequel les États doivent « *respecte[r], préserve[r] et [maintenir] les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique (...)* ».

Les manières de parvenir à ces objectifs, et au troisième en particulier, sont définies notamment à l'article 15 de la Convention portant sur l'accès et le partage des avantages. Tout en introduisant les notions de consentement préalable donné en connaissance de cause (CPCC) et de conditions convenues

⁴⁸⁶ Préambule de la CDB : « Réaffirmant que les États ont des droits souverains sur leurs ressources biologiques. Réaffirmant également que les États sont responsables de la conservation de leur diversité biologique et de l'utilisation durable de leurs ressources biologiques ». Article 15 : « Etant donné que les États ont droit de souveraineté sur leurs ressources naturelles, le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale ».

d'un commun accord (CCCA), la responsabilité de la mise en œuvre de l'APA est laissée aux États parties. La CDB offre peu de balises concernant sa mise en place proprement dite.

En ce sens, les Lignes directrices de Bonn, instrument non obligatoire adopté par les Parties à la Convention en 2002, offre un cadre plus élaboré concernant la mise en œuvre de la CDB. Dès lors, un certain nombre de critères précis et observables peuvent être identifiés et utilisés pour la suite des travaux du panel d'analyse des cadres juridiques existants dans l'outre-mer.

D'autres textes sont également à prendre en compte, tels que le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPGAA), qui exclut du champ de la CDB un certain nombre de ressources phytogénétiques⁴⁸⁷, et les traités concernant le domaine de la propriété intellectuelle, notamment la convention UPOV (Union Internationale pour la Protection des Obtentions Végétales), ainsi que l'accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), au sein desquels la question d'APA est également abordée.

B) Travaux et études portant sur les traités et conventions

La bibliographie rassemble un corpus de travaux francophones et anglophones relatifs à la CDB et aux conventions périphériques, notamment :

- des documents de groupes travail des organisations internationales (CDB, OMC, OMPI, FAO) ;
- des rapports internationaux (UICN, Nations Unies, etc.) ;
- des articles doctrinaux⁴⁸⁸.

Ces documents constituent des sources explicitant et interprétant les concepts centraux de l'APA. Ils permettent ainsi de prendre acte de l'avancement des discussions de ces concepts dans la littérature et d'approfondir la connaissance de ces mêmes concepts. Il s'agit principalement des notions clés utilisées par la Convention :

- CPCC
- CCCA
- connaissances traditionnelles / connaissances, innovations, pratiques⁴⁸⁹
- utilisateurs⁴⁹⁰

Néanmoins ces sources mettent également en évidence la flexibilité et l'incertitude entourant certains des concepts introduits, et dans certains cas non définis, par la Convention⁴⁹¹. En l'occurrence :

Ressources génétiques : Cette notion fait l'objet dans la convention de trois définitions interconnectées (art. 2 CDB) : 1- Les « *ressources biologiques* » comprennent les ressources génétiques, leurs organismes ou éléments, les populations, ou tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur effective ou potentielle pour l'humanité. 2- « *On entend par « ressources génétiques » le matériel génétique ayant une valeur effective ou potentielle* ». 3- « *On entend par « matériel génétique » le matériel d'origine végétale, animale, microbienne ou autre, contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité*⁴⁹² ».

La différence entre les ressources génétiques et les ressources biologiques « *repose sur deux caractéristiques distinctes : le matériel doit contenir des « unités fonctionnelles de l'hérédité » et doit*

⁴⁸⁷ Annexe I du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, FAO (Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture), 2001.

⁴⁸⁸ Notamment les travaux de Aubertin C., Pinton F., Boisvert. (2007) et de Hermitte M.-A. et P. Kahn (2004), ainsi que Bellivier F., Noiville C. (2009).

⁴⁸⁹ Voir les publications de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, et Teixeira-Mazaudoux A.R., *Protection des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques : cadre juridique international*, Mémoire diplôme d'études approfondies « Droit de l'environnement et de l'urbanisme », 2003 (actualisé en 2007).

⁴⁹⁰ Laird S. and Wynberg R., *APA in practice: Trends in Partnerships accross sectors*, CBD technical series n° 38, 2008 ; Kate K.T., Laird S.A., *The commercial use of biodiversity : Access to genetic resources and benefit-sharing*, Earthscan Publications Ltd., 1999.

⁴⁹¹ Bhatti S., Carrizosa S., McGuire P., Young T. (ed.), *Contracting for ABS: The Legal and Scientific Implications of Bioprospecting Contracts*, IUCN Environmental Policy and Law Paper No. 67/4, 2009, pp. 68 et s.

⁴⁹² Art. 2 de la CDB.

avoir une « valeur potentielle ou effective ». Ces deux concepts fondamentaux permettent de déterminer d'un point de vue théorique le sens et la portée du terme « ressources génétiques⁴⁹³ ». Néanmoins, « de nombreuses analyses non juridiques indiquent que la quasi-totalité du matériel d'origine biologique contient « des unités fonctionnelles de l'hérédité », et que sur la base des objectifs de la CDB, tout le matériel biologique présente une « valeur effective ou potentielle⁴⁹⁴ » ». Ainsi, les ressources génétiques peuvent être interprétées comme le matériel présent dans toute espèce dont le contrôle souverain appartient aux États. Une autre interprétation est « que les ressources génétiques sont liées à certaines actions et intentions qui exploitent ou créent une valeur « réelle ou potentielle » à partir des « unités fonctionnelles de l'hérédité⁴⁹⁵ » ». La définition des ressources génétiques est fondamentale en ce sens qu'elle détermine la portée du dispositif d'APA, mais d'un point de vue pratique cette définition est insuffisante pour permettre de distinguer ressources génétiques et ressources biologiques. Dès lors, ce sont deux autres concepts, les « utilisateurs » et « l'utilisation », introduits mais non définis par la CDB, qui vont permettre de différencier ces deux notions⁴⁹⁶.

Utilisateurs : La notion d'utilisateurs peut être définie comme « toute personne physique, entreprise, université, organisme, gouvernement ou autre entité qui « utilise » ou acquiert des ressources génétiques en vue de les utiliser, ou qui tire des avantages de leur utilisation⁴⁹⁷ ». Par conséquent, en fonction de la définition de la notion d'utilisation, le champ des utilisateurs sera plus ou moins large.

Utilisation des ressources génétiques : La CDB ne définit pas la notion d'utilisation. L'article 15-7 précise qu'elle comprend les activités « commerciales ou autres ». La définition des activités qui constituent une utilisation est fondamentale étant donné que « seule la façon dont une ressource est utilisée peut fournir les moyens externes de déterminer si une ressource est une « ressource génétique » ou autre matériel biologique⁴⁹⁸ ».

Le champ de l'utilisation n'est pas le même selon les dispositifs d'APA, certains se contentent de définir des critères de distinction plus ou moins larges, d'autres complètent ces définitions par les exclusions précises d'activités ne constituant pas des utilisations soumises au dispositif. Pour le Queensland (Australie), le dispositif d'APA concerne les activités de « *biodiscovery* » définies comme « (a) *biodiscovery research*⁴⁹⁹; or (b) the commercialisation of native biological material or a product of *biodiscovery research*⁵⁰⁰ ». Le Northern Territory (Australie) distingue quant à lui les activités de « *bioprospecting*⁵⁰¹ » de la notion de « *biodiscovery* », définie comme « *research on samples of biological resources, or extracts from those samples, to discover and exploit genetic or biochemical resources of actual or potential value for humanity*⁵⁰² ». Dans ce cas, les deux notions sont liées en ce que des activités de collecte d'échantillons ne seront pas catégorisées comme « *bioprospecting* » si elles n'ont pas pour but de mener des activités de « *biodiscovery* ». Une liste précise les activités exclues du champ du dispositif, notamment le matériel génétique humain⁵⁰³, mais aussi « *fishing for commerce or recreation, game or charter fishing or collecting broodstock for aquaculture* », « *commercial forestry* », « *harvesting wildflowers* », « *collecting peat or firewood* », etc.

Partage des avantages découlant de l'utilisation de ressources génétiques : La définition de ce concept impose de répondre au préalable à trois questions : « qu'est-ce qu'un avantage ? Qui en

⁴⁹³ Walloe M. et Young T., *Au-delà de l'accès : l'application du partage juste et équitable des avantages en vertu de la CDB*, UICN, Droit et politique de l'environnement, n° 67/2, 2009, pp. 54.

⁴⁹⁴ Ibid.

⁴⁹⁵ Ibid, pp. 58.

⁴⁹⁶ Ibid.

⁴⁹⁷ Ibid, pp. 12.

⁴⁹⁸ Ibid.

⁴⁹⁹ « Biodiscovery research means the analysis of molecular, biochemical or genetic information about native biological material for the purpose of commercialising the material », Section 5, State of Queensland, Biodiscovery act 2004.

⁵⁰⁰ Ibid.

⁵⁰¹ « Bioprospecting is the taking of samples of biological resources, existing in situ or maintained in an ex situ collection of such resources, for research in relation to any genetic resources, or biochemical compounds, comprising or contained in the biological resources », ibid.

⁵⁰² Ibid.

⁵⁰³ C'est le cas dans la plupart des dispositifs observés.

bénéficie ? Quels avantages découlent de l'utilisation des ressources génétiques⁵⁰⁴ ? ». En outre, il est important de distinguer entre la question « quels avantages découlent de l'utilisation des ressources génétiques ? », qui définit le système » et « la question « quel type de paiement peut être effectué au titre des accords de partage d'avantages ? [monétaires, transfert de technologie, etc.] », qui a trait au fonctionnement du système⁵⁰⁵ ».

Le concept d'avantages découlant de l'utilisation de ressources génétiques peut ainsi être entendu de manière différente selon la nature retenue pour ces avantages (monétaires ou non) et leur lien avec l'exploitation des ressources génétiques (avantages directs ou non). Par exemple :

1- « *si des données relatives aux propriétés génétiques ou biochimiques d'une espèce donnée sont transmises par un chercheur (sans contact direct avec les échantillons ou le matériel), la synthèse d'un nouveau composé sur la base de ces données constitue-t-elle un avantage découlant de l'utilisation des ressources génétiques de cette espèce⁵⁰⁶ ? »*

2- « *La collecte d'espèces à des fins d'analyse taxonomique et de conservation constitue-t-elle un avantage⁵⁰⁷ ? »*

3- « *Même lorsqu'il existe une définition claire de l'« utilisation des ressources génétiques », on peut se demander si toutes ces informations, produits ou processus (y compris les autres résultats) devraient être considérés comme des « avantages découlant » de l'utilisation des ressources génétiques⁵⁰⁸. »*

Communautés autochtones et locales : La CDB ne définit pas ces deux notions et il n'existe pas non plus de définition internationale. Néanmoins, un certain nombre de critères communs ont été dégagés par les organismes internationaux et la doctrine⁵⁰⁹. *In fine*, le choix de reconnaître des communautés autochtones et locales et de leur octroyer des droits particuliers appartient aux États souverains. Les critères retenus pour définir ces communautés varient ; par exemple, l'Australie retient trois critères ne recoupant pas les critères internationaux (avoir des ancêtres aborigènes, s'identifier soi-même comme étant aborigène, être reconnu comme tel par sa communauté aborigène⁵¹⁰).

Fournisseurs : Ce terme peut renvoyer à la fois aux pays fournisseurs entendus comme les pays « où les ressources génétiques ont été prélevées dans des conditions *in situ* »⁵¹¹ mais également aux fournisseurs au sens de « celui qui fournit [des] ressources à l'utilisateur en lui conférant le droit d'en faire usage ». Dès lors, « la nature exacte du fournisseur est fixée par le droit interne. Dans certains pays, le fournisseur est désigné comme l'individu autorisé légalement à prélever du matériel biologique et le vendre/donner à toute autre personne, y compris les ressources génétiques inhérentes. Dans d'autres pays, les droits sur le matériel biologique sont distincts des droits sur les ressources génétiques que ce matériel biologique contient, tendant ainsi à démontrer que le gouvernement est le fournisseur des ressources génétiques, même si le propriétaire du matériel biologique qui le fournit est une personne physique⁵¹² ».

En conclusion, on observe que ces notions sont interprétées de différentes manières par les États lors de la création de dispositifs d'APA ou encore par les organismes internationaux. En témoignent les documents de travail des groupes d'experts auprès de la CDB, et les expériences juridiques des pays qui ont commencé la mise en œuvre de l'APA. Dès lors, les choix arrêtés quant aux définitions de ces

⁵⁰⁴ Walloe M. et Young T., *supra*, pp. 60.

⁵⁰⁵ Ibid, pp. 61.

⁵⁰⁶ Ibid.

⁵⁰⁷ Ibid.

⁵⁰⁸ Ibid, pp. 62

⁵⁰⁹ Par exemple : l'antériorité s'agissant de l'occupation et de l'utilisation d'un territoire donné, le sentiment d'appartenance à un groupe, ainsi que la reconnaissance par d'autres groupes et/ou par les autorités nationales en tant que collectivité distincte, le fait d'être soumis, marginalisé, dépossédé, exclu ou victime de discrimination que cela soi ou non encore le cas, etc. Qui sont les peuples autochtones ? Document de Travail de Erica-Irene A DAES sur la notion de « peuple autochtone », Nations Unies, Commission des droits de l'homme, juin 1996.

⁵¹⁰ <http://www.aph.gov.au/LIBRARY/pubs/rn/2000-01/01RN18.htm>.

⁵¹¹ Walloe M. et Young T., *supra*, pp. 13.

⁵¹² Ibid, pp. 12.

notions engageant des scénarios divers. L'interprétation de ces notions, fondamentale car elle détermine le champ d'application et les modalités de mise en œuvre d'un dispositif d'APA, ne peut être abordée *in abstracto* mais sera au contraire développée dans l'étude à partir de cet état des lieux.

C) Exemples étrangers de dispositifs d'APA

Un ensemble de documents contenus dans la bibliographie illustre la mise en œuvre de l'APA dans des systèmes étrangers, ou bien dans des études de cas, des codes de bonne conduite et les pratiques contractuelles des acteurs.

Les études de cas et les codes de bonne conduite, élaborés par secteur ou type de ressources, proposent différents scénarios et illustrent la multitude de solutions d'application d'une procédure d'APA. Ils constituent des sources d'inspiration potentielle pour cette étude, offrant à la fois des clés sur les difficultés de fonctionnement des dispositifs existants et des éléments pertinents dans la perspective des propositions de dispositifs qui devront être formulées dans les conclusions (cf. volume I).

Parmi les expériences étrangères en matière d'APA, les recherches du panel se sont plus particulièrement concentrées sur les pays géographiquement proches des territoires de l'outre-mer français et/ou concernés par l'existence de communautés autochtones et locales. Les cas de l'Australie, du Brésil, du Canada et de la Nouvelle Zélande ont ainsi été étudiés. Ces pays sont plus ou moins avancés dans le processus de mise en œuvre de l'APA ; seuls l'Australie et le Brésil ont adopté un régime légal spécifique.

Pour autant, il n'y a pas de dispositif définitif au Brésil. Le gouvernement a adopté une mesure provisoire en 2001 confiant au Conseil de Gestion du Patrimoine Génétique le pouvoir de délivrer les autorisations d'accès. Deux États fédérés ont également adopté leur propre dispositif d'APA. L'efficacité du système au Brésil n'est pas maximale⁵¹³ (cf. annexe 2 pour une description plus précise des dispositifs en place).

L'Australie, Etat fédéral, dispose de législations à différents niveaux pour la gestion du territoire, selon les autorités compétentes. Ainsi, il existe un dispositif pour l'ensemble des territoires du Commonwealth⁵¹⁴ et deux législations, pour le Northern Territory⁵¹⁵ et le Queensland⁵¹⁶, guidées par un document cadre fédéral⁵¹⁷. Le cas australien est révélateur de l'analyse exposée plus haut, à savoir que dans le cas de ces trois régimes les définitions retenues et leurs champs ne sont pas identiques. En outre, l'Australie présente des caractéristiques très particulières au regard des droits des communautés autochtones et locales, leur reconnaissant dans certains cas des droits, fonciers par exemple⁵¹⁸, dont les limites sont clairement définies et peuvent trouver une articulation avec les régimes d'APA⁵¹⁹ (cf. annexe 2.1).

Le Canada et la Nouvelle-Zélande se caractérisent également par la présence sur leur territoire de communautés autochtones et locales, à qui des droits sont reconnus. Ces deux pays n'ont pas encore adopté de législations spécifiques à l'APA. Cependant, tous deux ont enclenché un processus de réflexion⁵²⁰ et de consultations larges des acteurs de la société⁵²¹, et ce afin de déterminer la nécessité, et le cas échéant les éléments, à inclure au sein d'une législation APA.

⁵¹³ Louafi, S. D. Varella, M., *La régulation de la bioprospection au Brésil*. In Jacquet P. et Tubiana L., Regards sur la terre : dossier biodiversité, nature et développement, Sciences Po Les Presses, 2008, pp. 155.

⁵¹⁴ Environment Protection and Biodiversity Conservation Amendment Regulations, 2005.

⁵¹⁵ Northern Territory of Australia, Biological Resources Act, 2006.

⁵¹⁶ Queensland, Biodiscovery Act, 2004.

⁵¹⁷ Australian Government. Department of the Environment and Heritage, Nationally consistent approach for access to and the utilisation of Australia's native and biochemical resources, 2002.

⁵¹⁸ Site du National Native Title Tribunal <http://www.nntt.gov.au/Pages/default.aspx>.

⁵¹⁹ Burton G., *Access and benefit sharing: ABS law and administration in Australia*, Revista Internacional de Direito e Cidadania n. 5, 2009, pp. 93.

⁵²⁰ Gouvernement du Canada, Atelier du Nord sur l'accès aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles connexes et le partage des avantages, 2005 ; Environnement Canada, Accès et le partage des avantages des ressources génétiques : l'atelier d'experts sur le "Programme en S-T", 2005 ; Gouvernement du Canada et gouvernement du Nouveau-Brunswick, Rapport d'atelier : Accès aux ressources

Dans une perspective régionale, il est important d'avoir une bonne connaissance des dispositifs existants dans les pays voisins de l'outre-mer français. Néanmoins, la cohérence au niveau du champ du/des dispositif(s) d'APA pour l'outre-mer avec les régimes voisins n'est pas nécessairement l'unique critère pertinent. En effet, les caractéristiques de la biodiversité sur chacun des territoires et les objectifs de la CDB notamment peuvent justifier des écarts avec les régimes voisins⁵²².

Par ailleurs, ces expériences juridiques étrangères mettent en évidence l'intéressante multiplicité des définitions retenues pour les concepts identifiés dans les conventions et rappelés précédemment⁵²³.

D) Pratiques contractuelles

La question des contrats est au cœur du dispositif APA dans la mesure où lorsqu'il n'existe pas de procédure particulière organisant l'accès aux ressources génétiques, il s'agit vraisemblablement du seul acte juridique organisant les rapports entre l'utilisateur et le fournisseur. Même lorsqu'une procédure d'accès est prévue, le contrat demeure l'ossature du dispositif, conformément d'ailleurs à la logique de la CDB. C'est notamment par le contrat qu'est organisé, lorsqu'il existe, le partage des avantages entre les partenaires ; mais c'est aussi sur le contrat que reposent les mécanismes de contrôle et de suivi, garantissant que le consentement qui a été donné (en connaissance de cause) est respecté. Il existe des études juridiques de certains des contrats portant sur les activités de bioprospection et l'exploitation des résultats⁵²⁴. Une typologie peut en être dressée en termes d'objet des contrats, de parties contractantes, de structure des contrats, des principales clauses y figurant (nature et montant des avantages faisant l'objet d'un partage, clauses relatives à la propriété industrielle, clauses de contrôle, bénéficiaires des avantages etc.). Cette typologie montre :

- une grande complexité des ensembles contractuels liée aux spécificités de la bioprospection (par ex. prise en compte dans un ensemble contractuel de la séparation dans le temps des activités de prospection et de partage d'avantages encore inconnus ; chaîne contractuelle ; imbrication de contrats de différents partenaires, etc.) ;
- une grande diversité de formes des relations contractuelles (de l'accord oral aux chaînes de contrats détaillés) ;
- une internationalisation des contrats qui interdit de pouvoir les rattacher de manière sûre à un droit national et une juridiction compétente en matière de litige (en termes juridiques les « éléments d'extranéité » de ces contrats) ;
- une imbrication des sphères publiques et privées tenant aux partenaires impliqués, au droit applicable ou encore aux diverses utilisations des ressources génétiques.

II. Outre-mer français

Les recherches menées sur l'outre-mer français s'articulent principalement autour de trois axes : les statuts institutionnels et l'organisation juridique de chacun des territoires sur lesquels portent l'étude (1), le statut et les droits des communautés autochtones et locales (2), et enfin les régimes d'APA existants ou à l'état de projet sur les territoires (3).

génétiques forestières et partage des avantages Opportunités et défis potentiels pour les gouvernements et les parties concernées du secteur forestier, 2006.

⁵²¹ Environnement Canada, Accès aux ressources génétiques et partage des avantages découlant de leur utilisation au Canada : Possibilités d'une nouvelle orientation de politique, Environnement Canada, 2009 ; Bioprospecting: Harnessing Benefits for New Zealand: A policy framework discussion, New Zealand Government, 2007 ; Parkinson Ana, Summary of written submissions on discussion document Bioprospecting: Harnessing Benefits for New Zealand, 2007.

⁵²² Ajouter à cela les spécificités institutionnelles et juridiques de l'outre-mer et les attentes des acteurs qui pourraient justifier des écarts avec les régimes voisins. Voir aussi les caractéristiques de la biodiversité nationale et régionale qui pourraient justifier des dispositifs de différents types, Gargominy O., *Biodiversité et conservation dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Comité français UICN, collection Planète nature, 2003.

⁵²³ Voir les tableaux répertoriant les États ayant adopté un dispositif d'APA (ou dispositif assimilé) ainsi que les principes fondamentaux de ces dispositifs dans Garforth K., López Noriega I., Cabrera Medaglia J., Nnadozie K., Nemogá G.R., Overview of the National and Regional Implementation of Access to Genetic Resources and Benefit-Sharing Measures, Centre for International Sustainable Development Law (CISDL), 2005, pp. 55 à 79.

⁵²⁴ Voir notamment Bellivier F., Noiville C., *Contrats et vivant : le droit de la circulation des ressources biologiques*, LGDJ, 2006

A) Statuts institutionnels et répartition des compétences⁵²⁵

L'étude de la compétence des territoires de l'outre-mer français est un préalable indispensable pour traiter de la pertinence et de la faisabilité d'un dispositif APA (adoption d'un dispositif, mise en œuvre). La question de la compétence des territoires vis-à-vis de l'État, et au sein de chaque territoire, est particulièrement importante, de même que l'identification de l'autorité compétente pour l'APA.

1- Nouvelle-Calédonie

La Nouvelle-Calédonie est une collectivité territoriale *sui generis* régie par le titre XIII de la Constitution française du 4 octobre 1958. L'article 76 de la Constitution dispose que les populations de Nouvelle-Calédonie sont appelées à se prononcer sur les dispositions de l'accord signé à Nouméa le 5 mai 1998. Cet accord adopté, la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie détermine :

« - les compétences de l'État qui seront transférées, de façon définitive, aux institutions de la Nouvelle-Calédonie, l'échelonnement et les modalités de ces transferts, ainsi que la répartition des charges résultant de ceux-ci ;

- les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la Nouvelle-Calédonie⁵²⁶ et notamment les conditions dans lesquelles certaines catégories d'actes de l'assemblée délibérante de la Nouvelle-Calédonie pourront être soumises avant publication au contrôle du Conseil constitutionnel ;

- les règles relatives à la citoyenneté, au régime électoral, à l'emploi et au statut civil coutumier ;

- les conditions et les délais dans lesquels les populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie seront amenées à se prononcer sur l'accession à la pleine souveraineté. »

Différents niveaux de compétence existent et sont précisés par la loi organique : l'État (art. 21), la collectivité (art. 22), les provinces. Ces dernières⁵²⁷ sont compétentes de fait dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État ou à la Nouvelle-Calédonie⁵²⁸. De plus, un transfert progressif de certaines compétences est prévu au bénéfice de la collectivité d'outre-mer⁵²⁹.

En ce qui concerne l'APA, la Nouvelle-Calédonie est compétente en ce qui concerne la « réglementation et [l']exercice des droits d'exploration, d'exploitation, de gestion et de conservation des ressources naturelles, biologiques et non biologiques de la zone économique exclusive »⁵³⁰.

La gestion/conservation des ressources naturelles, ressources biologiques, génétiques n'apparaît pas comme domaine de compétence ni de l'État, ni de la Nouvelle-Calédonie. La compétence dans ce domaine relèverait donc des provinces, à l'exception de la zone économique exclusive⁵³¹.

2- Guyane

La Guyane est un département d'outre-mer régi par l'article 73 de la Constitution qui dispose que « dans les départements et les régions d'outre-mer, les lois et règlements sont applicables de plein droit. Ils peuvent faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités ». C'est donc le principe de l'identité législative qui s'applique, pour lequel des adaptations et dérogations sont prévues⁵³².

⁵²⁵ Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ 2007.

⁵²⁶ Les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions sont définies au Titre III de la loi organique de 1999.

⁵²⁷ Art. 1 et Titre IV de la loi organique de 1999.

⁵²⁸ Art. 20 de la loi organique de 1999.

⁵²⁹ Art. 26 de la loi organique de 1999, il s'agit notamment du droit civil et du droit commercial.

⁵³⁰ Art. 22, 10) de la loi organique de 1999.

⁵³¹ Compétence relative à la ZEE transférée à la Nouvelle-Calédonie : « Réglementation et exercice des droits d'exploration, d'exploitation, de gestion et de conservation des ressources naturelles, biologiques et non biologiques de la zone économique exclusive », art. 22, loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie.

⁵³² Le gouvernement et le parlement peuvent prévoir des adaptations. Les départements et régions d'outre-mer peuvent prévoir des adaptations « dans les matières où s'exercent leurs compétences » et dans le cas où « elles y ont été habilitées par la loi ». D'autre part il existe un droit de

Jusqu'à présent il n'existe pas au niveau national de régime général spécifique sur l'APA, seules s'appliquent les règles existantes en matière environnementale concernant la gestion et l'exploitation des ressources naturelles⁵³³.

Cependant comme en métropole, il existe en Guyane des espaces protégés aux statuts divers⁵³⁴ :

- zones couvertes par un arrêté de conservation des biotopes ;
- réserves naturelles ;
- une réserve naturelle volontaire ;
- acquisitions du conservatoire du littoral ;
- une réserve biologique domaniale ;
- le Parc Naturel Régional ;
- le Parc Amazonien de Guyane.

Des règles juridiques adaptées s'appliquent dans chacun des cas cités, établissant les compétences des acteurs impliqués et posant éventuellement des règles susceptibles de concerner un dispositif d'APA⁵³⁵.

Dans le cas particulier du Parc amazonien de Guyane, l'article L331-15-6⁵³⁶ du code de l'environnement dispose que :

« L'accès aux ressources génétiques des espèces prélevées dans le parc national ainsi que leur utilisation sont soumis à autorisation.

Sur proposition du congrès des élus départementaux et régionaux prévu à l'article L. 5915-1 du code général des collectivités territoriales, la charte du parc national définit les orientations relatives aux conditions d'accès et d'utilisation de ces ressources, notamment en ce qui concerne les modalités du partage des bénéfices pouvant en résulter, dans le respect des principes de la convention sur la diversité biologique du 5 juin 1992, en particulier du j de son article 8 et de son article 15.

Les autorisations sont délivrées par le président du conseil régional, après avis conforme du président du conseil général et consultation de l'établissement public du parc national, sans préjudice de l'application des dispositions du code de la propriété intellectuelle. »

La loi répartit ainsi les compétences entre les autorités du département et les autorités de la région de Guyane, qui se voient confier un rôle important dans le déroulement de la procédure d'accès à l'intérieur du Parc, dont les orientations devraient être précisées par la Charte du Parc en 2012.

3- Polynésie française

La Polynésie française est une collectivité territoriale d'outre-mer régie par l'article 74 de la Constitution. La loi organique du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française vient préciser le partage des compétences entre l'État et les autorités polynésiennes ainsi que le fonctionnement de ses organes. La Polynésie française dispose d'une compétence de principe alors que les compétences de l'État sont énumérées à l'article 14 de la loi organique. Dès lors qu'il n'est pas fait mention dans ces compétences du domaine de la gestion des ressources naturelles, il faut en déduire que le gouvernement de la Polynésie française est l'autorité compétente en matière de mise en œuvre d'un dispositif d'APA⁵³⁷.

déroger à titre expérimental aux lois et règlements dans les conditions du droit commun. Il doit s'agir « d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités ». Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ, 2007.

⁵³³ À titre d'exemple la Convention sur le Commerce International des Espèces de Faune et de Flore Menacées d'Extinction (Cites).

⁵³⁴ http://www.guyane.ecologie.gouv.fr/rubrique.php?id_rubrique=34

⁵³⁵ Des règles en matière de demande d'accès par exemple.

⁵³⁶ Introduit par la loi n°2006-436 du 14 avril 2006 - art. 12, JORF 15 avril 2006.

⁵³⁷ « Les espaces, ressources et milieux naturels, les sites et paysages, les espèces animales et végétales, la diversité et les équilibres biologiques auxquels ils participent, appartiennent au patrimoine commun de la Polynésie française. Ils présentent un intérêt écologique, scientifique, génétique mais également un intérêt social, économique, éthique, culturel, éducatif, récréatif ou esthétique. (...) La Polynésie française détermine, dans le cadre des engagements internationaux conclu par la France et de l'objectif de développement durable du pays, les actions à entreprendre pour la conservation de la biodiversité en Polynésie française ». Art. LP. 100-2 Code de l'environnement de la Polynésie française.

B) Droits des communautés autochtones et locales

Le corpus de documents réuni dans la bibliographie a permis d'analyser dans chacun des cas d'études la reconnaissance de communautés autochtones et locales par l'État, et le cas échéant les droits qui leur sont reconnus (foncier, statut particulier, etc.).

1- Nouvelle-Calédonie

L'article 75 de la Constitution dispose que « *les citoyens de la République qui n'ont pas le statut civil de droit commun, seul visé à l'article 34, conservent leur statut personnel tant qu'ils n'y ont pas renoncé* ».

Dans le cas de la Nouvelle-Calédonie, le statut civil coutumier est reconnu au peuple Kanak⁵³⁸. La coutume s'applique aux personnes bénéficiant du régime de statut civil coutumier⁵³⁹. Ces règles concernent les individus :

« Sont régis par la coutume les terres coutumières et les biens qui y sont situés appartenant aux personnes ayant le statut civil coutumier. Les terres coutumières sont constituées des réserves, des terres attribuées aux groupements de droit particulier local et des terres qui ont été ou sont attribuées par les collectivités territoriales ou les établissements publics fonciers, pour répondre aux demandes exprimées au titre du lien à la terre. Elles incluent les immeubles domaniaux cédés aux propriétaires coutumiers. »

Les terres coutumières sont inaliénables, incessibles, incommutables et insaisissables⁵⁴⁰».

2- Guyane

Concernant la Guyane, l'article 75 de la Constitution ne s'applique pas⁵⁴¹. Il n'existe pas de statut civil particulier pour les communautés autochtones ou locales en Guyane malgré l'existence d'une population autochtone d'origine. Il s'agit de populations Amérindiennes « divisées entre six groupes linguistiques (...) et entre deux groupes géographiques : les indiens du littoral (...) et les indiens de l'intérieur⁵⁴² ».

Il existe également des « communautés noires : près de 6 000 « nègres marrons », descendants d'esclaves révoltés qui au XVII^e siècle, après avoir fui les plantations du Surinam, ont constitué des groupes tribaux qui s'installèrent le long des fleuves, en gardant des coutumes et des croyances originales et une structure sociale communautaire⁵⁴³ ».

Ces populations ne bénéficient pas de la reconnaissance d'un statut particulier. Cependant dans le cadre des espaces protégés, les communautés peuvent se voir reconnaître des droits ou des garanties de participation aux décisions de gestion. C'est le cas pour la réserve naturelle de l'Amana⁵⁴⁴ et pour le Parc amazonien de Guyane au sein duquel est reconnue l'existence de « *communautés d'habitants qui tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt*⁵⁴⁵ ». La section II du décret n°2007-266 du 27 février 2007 créant le Parc vient préciser les droits des communautés d'habitants. Il s'agit principalement de dérogations à la réglementation du Parc afin de respecter les modes de vie de ces communautés.

⁵³⁸ Titre Ier de la loi organique de 1999.

⁵³⁹ Ibid.

⁵⁴⁰ Art. 18 de la loi organique de 1999.

⁵⁴¹ « En effet, pour s'appliquer il suppose qu'il y est eu, au moment de l'entrée en vigueur de la Constitution de 1958, des citoyens de la République n'ayant pas le statut civil de droit commun comme c'était le cas en Algérie notamment, sinon la disposition selon laquelle ils « conservent ce statut personnel tant qu'ils n'y ont pas renoncé » n'a pas de sens. Or ce n'était pas le cas pour la Guyane ». Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ, 2007, pp. 178.

⁵⁴² Ibid, pp. 173-174.

⁵⁴³ Ibid, pp. 174.

⁵⁴⁴ « L'article 6 du décret n° 98-165 du 13 mars 1998, qui crée un comité consultatif de gestion de la réserve naturelle, présidé par le préfet et qui comprend « de manière équilibrée : 1 Des représentants de collectivités territoriales intéressées, des autorités coutumières, de propriétaires et d'usagers ; 2 Des représentants d'administrations et d'établissements publics intéressés ; 3 Des personnalités scientifiques qualifiées et des représentants d'associations de protection de la nature et d'associations socioculturelles locales ». Ibid, p 174-175.

⁵⁴⁵ Art. L331-15-5 du code de l'environnement.

3- Polynésie française

Il n'existe pas de reconnaissance particulière en Polynésie française, ni de droits particuliers pour des communautés autochtones et/ou locales et ce malgré l'existence de communautés locales.

C) Dispositifs d'APA existants

Afin d'évaluer la pertinence et la faisabilité d'un dispositif d'APA pour l'outre-mer, il est nécessaire de s'interroger au préalable sur les pratiques et dispositifs potentiellement existants. La revue bibliographique a permis de montrer que les trois cas sélectionnés ne sont pas tous également avancés sur la question.

1- Nouvelle-Calédonie

En Nouvelle-Calédonie, la Province Sud a adopté un dispositif d'APA (cf. annexes 1.1 et 2.1) codifié dans son code de l'environnement⁵⁴⁶, alors que les autres provinces (Province Nord, Province des Îles) n'ont pas de législation équivalente (cf. annexe 1.3). Le dispositif de la Province est à ce jour le dispositif le plus abouti, faisant des choix au sujet des notions d'accès, d'avantages et de partage. Ce cadre constitue une opportunité d'étudier l'effectivité et l'acceptabilité des choix de définition des concepts et de leur champ. Cependant, il est important de noter l'absence de dispositions relatives aux connaissances traditionnelles et à leur utilisation.

2- Guyane

La Guyane ne dispose pas d'un dispositif d'APA couvrant l'ensemble de son territoire. Néanmoins, le principe d'un dispositif d'APA est reconnu dans le Parc amazonien de Guyane et le processus de définition se précisera avec l'adoption de la charte du parc (cf. annexes 1.2 et 2.2).

3- Polynésie française

La Polynésie française ne dispose pas de dispositif spécifique⁵⁴⁷ (cf. annexe 1.5). Néanmoins, depuis 2006, un projet de loi de pays est en préparation. Un certain nombre de documents (stratégie⁵⁴⁸, rapport⁵⁴⁹, loi de pays⁵⁵⁰) évoquent et définissent l'APA comme l'une des priorités de la stratégie pour la biodiversité en Polynésie française⁵⁵¹. À ce jour, les discussions pour « *la définition d'un régime d'accès aux ressources biologiques et de partage des avantages résultant de leur valorisation en application de la convention internationale sur la diversité biologique* » sont toujours d'actualité et font partie des objectifs fixés par le gouvernement en matière d'amélioration du code de l'environnement de la Polynésie française adopté en 2003⁵⁵². Il sera nécessaire de réaliser un état des lieux des discussions au sujet de l'adoption d'un dispositif d'APA.

⁵⁴⁶ Art. L311-1 et suivant du code de l'environnement de la Province Sud.

⁵⁴⁷ Noiville C. in Guézennec J., Moretti C., Simon J.-C. (coord.), *Substances naturelles en Polynésie française*, IRD Éditions, 2006, pp. 178.

⁵⁴⁸ Stratégie pour la biodiversité de Polynésie française, 2006.

⁵⁴⁹ Jacky Bryant, Rapport sur le projet de loi du pays portant modification du code de l'environnement relativement à la conservation de la biodiversité en Polynésie française, rapport n°93-2003, 2003.

⁵⁵⁰ Assemblée de la Polynésie française, Loi du pays n°2008-1 du 23 janvier 2008. (Portant modification du code de l'environnement relativement à la conservation de la biodiversité en Polynésie française).

⁵⁵¹ « Les objectifs de conservation de la biodiversité sont définis dans un programme qui comporte les dispositions relatives au classement et à la protection de sites ou d'espèces menacées ou d'intérêt patrimonial, à la lutte contre les facteurs menaçant la biodiversité, à l'élaboration d'outils servant ces objectifs, ainsi qu'au financement de ces actions par la création de taxes ou l'affectation de recettes. Ce programme, dénommé « stratégie pour la conservation de la biodiversité en Polynésie française », est adopté par l'assemblée de Polynésie française sous la forme d'une « loi du pays », prise après avis de la commission des sites et monuments naturels. La stratégie initiale est révisée tous les cinq ans dans les mêmes formes ». Art. LP. 100-2 du Code de l'environnement de la Polynésie française.

⁵⁵² TEMEUM, Lettre d'Information Juridique de l'Outre-Mer (LIJOM), n° 2, 2009.

Conclusion

La revue bibliographique a permis de procéder à la réalisation de tableaux descriptifs des dispositifs d'accès et de gestion des ressources naturelles en vigueur pour chacun des territoires de l'étude.

L'annexe 1 regroupe cinq tableaux. Les tableaux 1.1 et 1.2 analysent les dispositifs d'APA adoptés en Nouvelle-Calédonie et en Guyane. Ils permettent de décomposer les phases de procédure d'autorisation et de partage des avantages, d'en décrire chacun des éléments, et le cas échéant de mettre en évidence des manques au sein de ces dispositifs. Dans ces cas particuliers, il existe des procédures instituant des modalités d'accès aux ressources biologiques et génétiques et de partage des avantages.

En l'absence de dispositif de ce type (cf. tableaux 1.3 Nouvelle-Calédonie sauf Province Sud, 1.4 Guyane hors du Parc Amazonien, 1.5 Polynésie française), seules les règles d'accès et de gestion des ressources naturelles existantes s'appliquent. Il s'agit des règles d'accès à la terre (accès aux espaces) et des règles d'accès et de gestion des ressources naturelles.

Les tableaux en annexes 1.3, 1.4 et 1.5 visent ainsi à identifier et à décrire brièvement, pour chaque territoire étudié dans le cadre de l'étude, la multiplicité des régimes d'accès et de gestion de la terre et des ressources naturelles prévus par les textes. Les régimes d'accès et de gestion des espaces (privés, publics, coutumiers, protégés) et les régimes de gestion des ressources naturelles susceptibles de restreindre les droits d'accès à ces ressources (ex : espèces protégées) sont ici présentés.

Les résultats de la revue bibliographique montrent une grande disparité des situations de mise en œuvre de l'APA en outre-mer. Ces tableaux serviront de cadre de référence pour l'identification et l'analyse des situations de l'outre-mer français, notamment lors des missions de terrain.

Partie II : Références bibliographiques

1- OUVRAGES

- Alliot M., *Le droit et le service public au miroir de l'anthropologie*, Paris, Ed. Karthala, 2003
- Aubertin C., Pinton F., Boisvert V., *Les marchés de la biodiversité*, IRD Editions, 2007
- Aubertin C., Vivien F.-D., *Les enjeux de la biodiversité*, Economica, 1998
- Bambridge T., *La Terre dans l'archipel des Australes - Étude du pluralisme juridique et culturel en matière foncière*, Au vent des îles, 2009
- Bambridge T., *Le foncier en Polynésie française : comment réconcilier pratiques, légalité et légitimité ?*, Ed. Univers Polynésiens, 2009
- Bellivier F., Noiville C., *Contrats et vivant : le droit de la circulation des ressources biologiques*, LGDJ, 2006
- Bellivier F., Noiville C., *La bioéquité : batailles autour du partage du vivant*, Collection Frontières, 2009
- Blandin P., *De la protection de la nature au pilotage de la biodiversité*, Éditions Quae, 2009
- Chauvet M. et Olivier L., *La Biodiversité, enjeu planétaire - Préserver notre patrimoine génétique*, Paris, Sang de la Terre, 1993
- Descola P., *Par-delà nature et culture*, NRF, Ed. Gallimard, 2005
- Dominique L., Bourdy G., Amade P., Cabalion P., Bourret D., *La gratte ou ciguatera – Ses remèdes traditionnels dans le Pacifique Sud*, Orstom Editions, 1993
- Faberon J.-Y., *L'outre-mer français : la nouvelle donne institutionnelle*, La Documentation Française, 2004
- Faberon J.-Y., Ziller J., *Droit des collectivités d'outre-mer*, LGDJ, 2007
- Filoché G., *Ethnodéveloppement, développement durable et droit en Amazonie*, Bruylant, 2007
- Francheteau M., *Droit du commerce international des biotechnologies végétales et conservation de la diversité biologique*, Thèse, Faculté de droit et des sciences politiques de Nantes, Université de Nantes, 2008 (En attente de publication)
- Garde F., *Les institutions de la Nouvelle-Calédonie*, L'Harmattan, 2000
- Gargominy O., *Biodiversité et conservation dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Comité français UICN, collection Planète nature, 2003
- Gay J.-C., *L'outre-mer : un espace singulier*, Éditions Belin, 2008
- Ghestin J., *La notion de contrat*, Recueil Dalloz, Chr., XXVII, 1990
- Hermitte M.-A., Kahn P. (dir.), *Les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud*, vol. II, Université internationale de langue française au service du développement africain à Alexandrie d'Égypte, Agence universitaire de la francophonie, Université Panthéon-Sorbonne, Travaux du Centre René-Jean Dupuy pour le droit et le développement et du Centre de recherche sur le droit des sciences et des techniques, Bruxelles, Bruylant, 2004

Kagedan B. L., *La Convention sur la diversité biologique, les droits de la propriété intellectuelle et la propriété sur les ressources génétiques : évolution internationale*, Direction des politiques de la propriété intellectuelle, Industrie Canada, 1996

Lafargue R., *La Coutume judiciaire en Nouvelle-Calédonie – Aux sources d'un droit commun coutumier*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2003

Lafargue R., Nicolau G. et Pignarre G., *Ethnologie juridique*, Dalloz, pp. 423

Lévêque C., *La biodiversité*, PUF Que sais-je?, 1997

Martini C., *Le développement durable en Nouvelle-Calédonie : données juridiques et pratiques*, Scéren, 2006, pp. 213

Mittermeier R. A., Robles Gil P., Hoffman M., Pilgrim J., Brooks T., Goettsch Mittermeier C., Lamoreux J., Da Fonseca G.A.B, *Hotspots revisited. Earth's biological richest and most endangered terrestrial ecoregions*, The University of Chicago Press, 2005, pp. 392

Noiville C., *Ressources génétiques et droit : Essai sur les régimes juridiques des ressources génétiques marines*, Monaco, Institut du Droit Économique de la Mer, Paris, Pédone, 1997

Pétard P., *Plantes utiles de Polynésie et Raau Tahiti*, Haere po no Tahiti, 1986, pp. 354

Posey D.-A. et Dutfield G., *Le marché mondial de la propriété intellectuelle. Droits des communautés traditionnelles et indigènes*, CRDI, Fonds Mondial pour la Nature, 1997

Sadeleer N., Born C. H., *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Dalloz, 2004

Sambuc H.-P., *La protection internationale des savoirs traditionnels : la nouvelle frontière de la propriété intellectuelle*, L'Harmattan, 2003

Te Reo o te Tuamotu (association culturelle), *Naku teie hakari – Le cocotier aux Tuamotu*, Haere Po, 2006, pp. 196

Thiellay J.-P., *Droit des outre-mers*, Dalloz, 2007

2- ARTICLES

Abass A., *La position des pays africains sur la brevetabilité du vivant*, in : Maljean-Dubois S. (dir.) et Bourrinet J. (préf.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Aix-en-Provence, CERIC, Paris, La Documentation Française, 2002, pp. 305

Abass A., *Les systèmes sui generis : comment concilier rémunération des innovations, conservation de la biodiversité, maintien de l'accès aux ressources génétiques et protection des savoirs traditionnels ?*, in : Dialogue régional sur le commerce, la propriété intellectuelle et les ressources génétiques en Afrique centrale et occidentale, Dakar, Sénégal, 30-31 juillet 2002

Aubertin C., Filoche G., *La création du parc amazonien de Guyane : redistribution des pouvoirs, incarnations du « local » et morcellement du territoire*, in : Aubertin C., Rodary E. (eds.). *Aires protégées : espaces durables ?*, Marseille, IRD, 2008

Ayangma S., *Représentation politique et évolution territoriale des communautés amérindiennes en Guyane française*, L'espace politique n°6, 2008

Bates K., *A penny for your thoughts private and collective contracting for traditional medical knowledge modeled on bioprospecting contracts in Costa Rica*, 41 Ga. L. Rev. 2006-2007, pp. 961

Bellivier F., Noiville C., *Code de conduite et équité des échanges de ressources biologiques*, Iddri, Idées pour le débat n°10, 2006

Bellivier F., Noiville C., *Les quinze ans du contrat de bioprospection : un anniversaire en demi-teinte*, Revue des contrats 3, 2007

Bérard L., Cegarra M., Djama M., Louafi S., Marchenay P., Roussel B., Verdeaux F., *Savoirs et savoir-faire naturalistes locaux : l'originalité française*, VertigO – La revue en sciences de l'environnement, vol. 6 n°1, 2005

Beurier J.-P., *Le droit de la biodiversité*, RJE, 1-2, 1996, pp. 5-28

Biber-Klemm S., *Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of the Benefits Resulting from their Use – The Challenges of a New Concept*, Elni review 1/08, 2008, pp. 12

Brels S., *Access and Benefits Sharing aspects of the Moorea Biocode Project*, 2008, Note, <http://www.mooreabiocode.org/knowledgebase/documents>

Brush S. B., *Indigenous knowledge of biological resources and intellectual property rights: the role of anthropology*, American Anthropologist, 95 (3), 1993, pp. 653

Burhenne-Guilmin F., *L'accès aux ressources génétiques - Les suites de l'article 15 de la Convention sur la diversité biologique*, in : Prieur M. et Lambrechts C. (textes réunis par), Les Hommes et l'Environnement : Quels droits pour le vingt-et-unième siècle ?, Études en hommage à Alexandre Kiss, Paris, Frison-Roche, 1998, pp. 549

Burhenne-Guilmin F., *La diversité biologique dans les traités*, in : Conseil de l'Europe (éd.), La diversité biologique et le droit de l'environnement, Actes du colloque international en hommage à Cyrille de Klemm, Faculté Jean Monnet, Université Paris-Sud, Paris, 30-31 mars 2000, Strasbourg, Council of Europe Publishing, Rencontres environnement n°48, 2001, pp. 17

Burton G., *Access and benefit sharing: ABS law and administration in Australia*, Revista Internacional de Direito e Cidadania n°5, 2009, pp. 93

Camproux-Duffrène M.-P., *Un statut juridique protecteur de la diversité biologique : regard de civiliste*, Revue Juridique de l'Environnement n° spécial, 2008, pp. 33

Collot P.-A., *La protection des savoirs traditionnels : du droit international de la propriété intellectuelle au système de protection sui generis*, Droit et Cultures, n°53, 2007

Demaze M. T., *Le parc amazonien de Guyane française : un exemple du difficile compromis entre protection de la nature et développement*, Cybergeog : European Journal of Geography, 2008

Féral F., *Dynamique public/privé dans la question de l'accès et le partage des avantages des ressources génétiques*, Présentation faite au Pacific Science Inter-congress Atelier « Access and benefit sharing of Genetic Resources in the Pacific », Papeete, 2009

Féral F., Synthèse des travaux *Access and benefit sharing of Genetic Resources in the Pacific*, Pacific Science Inter-congress, Papeete, 2009

Filoché G., *Les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles en matière de biodiversité : un kaléidoscope juridique*, Droit et société 72, 2009

Firestone L. A., *You say yes, I say no: defining community PIC under the CBD*, 16 Geo. Int'l Envtl. L. Rev., 2003-2004, pp. 171

Fleury M. et Karpe P., *Le parc national de Guyane : un arbitrage difficile entre intérêts divergents*, Journal de la société des américanistes, 2006

Francheteau M., *L'exploitation juste et équitable des ressources génétiques végétales entre les pays développés et les pays en développement : un équilibre difficile à trouver*, in : Lamblin-Gourdin A.-S. et Mondielli E. (dir.), Un Droit pour des hommes libres, Études en l'honneur du Professeur Alain Fenet, CDMO-CRUCÉ-DCS, Litec, LexisNexis, 2008, pp.91-110

Francheteau-Laronze M., *La marchandisation des connaissances en matière d'exploitation des ressources génétiques végétales : entre porosité et hermétisme*, Cahiers du Réseau Droit, Sciences et Techniques (RDST), Ed/ CNRS, juin 2010, pp. 215-230

Garde F., *Les autochtones et la République*, AJDA, 1999

Gindre E., *La protection de l'environnement par le droit pénal en Polynésie française : un droit pénal en quête d'autonomie*, Rev. Pénitenciaire et de droit pénal, 2010, n°2, pp. 371

Harry D. and Kanehe L., *The BS in Access and Benefit Sharing (ABS): Critical Questions for Indigenous Peoples*, in: *The Catch*. B. Burrows. Washington DC, The Edmonds Institute, 2005

Hermitte M.-A., *L'accès aux ressources biologiques*, in : Cadeau E. (contributions rassemblées par), Perspectives du Droit Public, Mélanges offerts à Hélin J.-C., Paris, Juris-Classeur, Litec, 2004, pp. 333

Hermitte M.-A., *La Convention sur la diversité biologique*, AFDI, XXXVIII, Paris, CNRS, 1992, pp. 844

Hermitte M.-A., *La Convention sur la diversité biologique et les droits intellectuels des peuples autochtones : une lacune française*, Revue juridique de l'Environnement numéro spécial, 2007, pp. 191

Hermitte M.-A., Doussan I., Mabile S., Maljean-Dubois S., Noiville C., Bellivier F., *La convention sur la diversité biologique a quinze ans*, in: Annuaire français de droit international, vol. 52, 2006, pp. 351-390

Jung Ni K., *Legal aspect of PIC on access to genetic resources. An analysis of global law-making and local implementation: Toward an optimal normative construction*, Vanderbilt journal of transnational law vol. 42, 2009, pp. 227

Karpe P., *L'illégalité du statut juridique français des savoirs traditionnels*, Revue Juridique de l'Environnement N°2, 2007, pp. 173

Lewis-Lettington R. J., Muller M. R., Young T. R., Nnadozie K. A., Halewood M. and Medaglia J. C., *Methodology for developing policies and laws for access to genetic resources and benefit sharing*, International Plant Genetic Resources Institute, Rome, Italie, 2006

Louafi, S. D. Varella, M., *La régulation de la bioprospection au Brésil*, in Jacquet P. et Tubiana L., Regards sur la terre : dossier biodiversité, nature et développement, Sciences Po Les Presses, 2008, pp. 155

Myers N., Mittermeier R. A., Goettsch Mittermeier C., Da Fonseca G. A. B. & Kent J., *Biodiversity hot spots for conservation priorities*, 2000, Nature vol. 403

Morin J.-F., *Les accords de bioprospection répondent-ils aux objectifs de la Convention sur la diversité biologique ?*, Revue de droit de l'Université de Sherbrooke 34(1), 2003, pp. 307

Mulligan S., Stoett P., *A global bioprospecting regime: partnership or piracy?*, 55 Int'l J. 1999-2000, pp. 226

N'Goh K., *Les savoirs locaux entre propriété intellectuelle et droit coutumier : obstacles institutionnels et alternatives conventionnelles*, Colloque : L'intégration de la coutume dans l'élaboration de la norme environnementale, Université de Nouvelle-Calédonie, 2009

Noiville C., *La mise en œuvre de la Convention de Rio sur la conservation de la diversité biologique et ses relations avec l'accord de l'OMC sur les ADPIC*, in : Maljean-Dubois S. (dir.) et Bourrinet J. (préf.), L'outil économique en droit international et européen de l'environnement, Aix-en-Provence, CERIC, Paris, La Documentation Française, 2002, pp. 281

Oguamanam C., *Local Knowledge as Trapped Knowledge: Intellectual Property, Culture, Power and Politics*, The Journal of World Intellectual Property vol. 11, n°1, 2008, pp. 29

Perrault A., Herbertson K. and Lynch O. J., *Partnerships for Success in Protected Areas: The Public Interest and Local Community Rights to Prior Informed Consent (PIC)*, 9 Geo. Int'l Envtl. L. Rev. 2006-2007

Rimmer M., *Blame it on Rio: Biodiscovery, Native Title and traditional Knowledge*, 7 Southern Cross University Law Review, 2003, pp. 1

Roy E., Parkes P. and Bicker A. (ed.), *Indigenous Environmental Knowledge and its Transformations: Critical Anthropological Perspectives*. Amsterdam: Hardwood Academic Publishers, 2000

Saurombe A., *The Protection of Indigenous Traditional Knowledge through the Intellectual Property System and the 2008 South African Intellectual Property Law Amendment Bill* Journal of International Commercial Law and Technology, vol. 4, Issue 3 (2009)

Serdaroglu S. et Louafi S., *Recherche et gouvernance de l'utilisation et de l'échange des ressources biologiques et des savoirs traditionnels associés*, Iddri, Idées pour le débat n°12, 2008

Strathern M., *Land: intangible or tangible property?*, in Chesters T. (ed) Land rights. The Oxford Amnesty lectures 2005, Oxford university Press, Oxford, 2009

Straus J., *How to Break the Deadlock Preventing a Fair and Rational Use of Biodiversity*, The Journal of World Intellectual Property vol. 11, n°4, 2008, pp. 229

Teixeira-Mazaudoux A. R., *Protection des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques : cadre juridique international*, Mémoire diplôme d'études approfondies « Droit de l'environnement et de l'urbanisme », 2003 (actualisé en 2007)

Trommetter M., *Quels marchés pour les ressources génétiques ?*, Document de travail de GAEL, INRA, Université Pierre Mendès France, 2003

Untermaier J., *Le parc de Guyane, huitième parc national français (décret n°2007-266 du 27 février 2007)*, Revue Juridique de l'Environnement n°2, 2008, pp. 135

Vachon R., *Autogestion et développement : la tradition autochtone contemporaine d'ontogestion et de solidarité cosmique*, Recherches Amérindiennes au Québec, vol. XIII, n°1, 1983

Vivien F.-D., Boisvert V., *Tiers Monde et biodiversité : tristes tropiques ou tropiques d'abondance ?* La régulation internationale des ressources génétiques mise en perspective, Tiers-Monde, vol. 46, n°181, 2005, pp. 185

Wynberg R., *Privatisation des moyens de survie : la commercialisation de la biodiversité de l'Afrique*, in Commerce Mondial et Biodiversité en Conflit, n°5, 2000

3- RAPPORTS

Atelier-débat sur l'accès aux ressources génétiques et le partage équitable des avantages résultant de leur utilisation : enjeux et perspectives, Rapport de synthèse, Agence Intergouvernementale de la Francophonie, 2004

Bellot-Rojas M., Bernier S., Atelier international d'experts sur l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages résultant de leur utilisation, Cuernavaca, Mexique, 2004

Beurier J.-P., *La protection juridique de la biodiversité juridique*, note de synthèse, CRISP, 2008

Beurier J.-P., Guilloux B., Zakovska C., *Le droit de la biodiversité aux îles Fidji, Salomon et Vanuatu, rapport final*, CRISP, 2008

Bhatti S., Carrizosa S., McGuire P., Young T. (ed.), *Contracting for ABS: The Legal and Scientific Implications of Bioprospecting Contracts*, IUCN Environmental Policy and Law Paper N°67/4, 2009

Cabrera Medaglia J. et López Silva C., *Répondre aux problèmes de l'accès aux ressources génétiques : protection des sources et certitude pour les utilisateurs*, UICN, Droit et politique de l'environnement, n°67/1, 2008

Carrizosa S., Brush S. B., Wright B. D. and McGuire P. E. (ed.), *Accessing Biodiversity and Sharing the Benefits: Lessons from Implementing the Convention on Biological Diversity*, IUCN: Environmental Law Programme, 2004

Colchester M., Mackay F., Griffiths T., Nelson J., *A Survey of Indigenous Land Tenure. A report for the land tenure service of the Food and Agriculture Organisation*, Forest Peoples Programme, 2001

Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Benefit Sharing - Experience of Costa Rica, Paper prepared for the Second Regional Workshop of the UNCTAD « Project on Strengthening Research and Policy Making Capacity on Trade and Environment in the Developing countries », Gouvernement du Costa Rica, 31 mai-3 juin, La Havane, Cuba

Daes Erica I. A., *Les peuples autochtones et leur relation à la terre. Document de travail final*, E/CN.4/Sub.2/21, 2001

Davalos L. M., Sears R. R., Raygorodetsky G., Simmons B. L., Cross H., Grant T., Barnes T., Putzel L. and Porzecanski A. L., *Regulating access to genetic resources under the Convention on Biological Diversity: an analysis of selected case studies*, Biodiversity and Conservation 12, 2003

Dosièr R. et Vanneste C., Rapport fait au nom du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques, *Les autorités administratives indépendantes*, 2010, <http://www.assemblee-nationale.fr/presse/communiqués/20101028-02.asp>

Dutfield G., *Intellectual Property Rights, Trade and Biodiversity*, IUCN, Earthscan Publications, Londres, 2002

Erasmus G., Dussault R., Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones, Royal Commission on aboriginal Peoples, Canada, 1996

Garforth K., López Noriega I., Cabrera Medaglia J., Nnadozie K., Nemogá G. R., *Overview of the National and Regional Implementation of Access to Genetic Resources and Benefit-Sharing Measures*, Centre for International Sustainable Development Law (CISDL), 2005

Gélard P., Rapport sur les autorités administratives indépendantes, Office parlementaire d'évaluation de la législation, 2006

Giran J.-P., Rapport fait au nom de la Commission des affaires économiques, de l'environnement et du territoire de l'Assemblée nationale sur le projet de loi (n°2347) relatif aux parcs nationaux et aux parcs naturels marins, 2005

Glowka L., Burhenne-Guilmin F. et al., *Guide de la Convention sur la diversité biologique*, Centre UICN du droit de l'environnement, Programme UICN pour la diversité biologique, IUCN Environmental Policy and Law Paper n°30, 1996

Guézennec J., Moretti C. et Simon J.-C., *Substances naturelles en Polynésie française*, IRD Éditions, 2006

Gupta A., *WIPO-UNEP study on the role of intellectual property rights in the sharing of benefits arising from the use of biological resources and associated traditional knowledge*, Geneva, Switzerland: World Intellectual Property Organization, 2004

Instance permanente sur les questions autochtones, Rapport sur les travaux de l'Atelier international sur le consentement préalable, libre et éclairé et les peuples autochtones, Quatrième session New York, 2005

Kate K. T., Laird S. A., *The commercial use of biodiversity: Access to genetic resources and benefit-sharing*, Earthscan Publications Ltd., 1999

Laird S., Monagle C., Johnston S., Queensland biodiversity Collaboration – the Griffith University AstraZeneca Partnership for Natural Product Discovery: An access and benefit-Sharing case Study, 2008

Laird S., Johnston S., Wynberg R., Lisinge E., Lohan D., *Biodiversity Access and Benefit-Sharing Policies for Protected Areas*, UNU-IAS, 2003

Laird S., Wynberg R., *ABS in practice: Trends in Partnerships across sectors*, CBD technical series n°38, 2008

Lewis-Lettington R.J. and Mwanyiki S., *Case studies on access and benefit-sharing*, IPGRI, 2006

Moore G. et Timowski W., *Guide explicatif du Traité International sur les Ressources Phytogénétiques pour l'Alimentation et l'Agriculture*, UICN : Programme de droit de l'environnement, 2008

Nnadozie K., *Legal Status of genetic resources in National Law*, UN Doc UNEP/CBD/WG-ABS/5/5, 2007

Perkoff Bass S. et Ruiz-Muller M. (dir.), *Protéger la biodiversité - Les lois nationales régissant l'accès aux ressources génétiques en Amérique*, CRDI, 2000

Petit J., Prudent G., *Changement climatique et Biodiversité dans l'outre-mer européen – Version pré-conférence*, UICN, 2008

Quentin D., Rapport n°2946 du 17 novembre 2010 au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi organique (n°2918) et le projet de loi (n°2919) adoptés par le Sénat après engagement de la procédure accélérée relatifs au département de Mayotte, pp 26-27

Rapport général de la mission sur les perspectives de développement des filières : *Plantes à parfum, aromatiques et médicinales en outre-mer français*, ADEADOM, ONIPPAM, 2008

Rukundo O., *Accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation (APA) Manuel de vulgarisation*, Les publications de l'IEPF, 2007

Ruiz-Muller M., *Regulating bioprospecting and protecting indigenous peoples knowledge in the Andean Community: Decision 391 and its overall impacts in the region*, Document établi pour la réunion d'experts de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement sur le savoir traditionnel, Genève, octobre-novembre 2000

Ruiz-Muller M., Lapeña I., *Une cible mobile : ressources génétiques et options de localisation et de surveillance de leurs mouvements internationaux*, UICN, Droit et politique de l'environnement, n°67/3, 2009

Stahl L., *Le droit de la protection de la nature et de la diversité biologique dans les collectivités françaises d'outre-mer*, Thèse, 2009

Suneetha M.S. & Pisupati B., *Sharing in ABS: Options and Elaborations*, UNU-IAS Report, 2009

Twarog S. and Kapoor P., *Protecting and Promoting Traditional Knowledge: Systems, National Experiences and International Dimensions*, United Nations, 2004

Walloe M. et Young T., *Au-delà de l'accès : l'application du partage juste et équitable des avantages en vertu de la CDB*, UICN, Droit et politique de l'environnement, n°67/2, 2009

Wambebe C., Niprisan Case, Nigeria. A Report for GenBenefit, 2007, www.uclan.ac.uk/genbenefit

Workshop on access and benefit sharing in non-commercial biodiversity research, held at the Zoological Research Museum Alexander Koenig, Bonn, November 2008, <http://www.barcoding.si.edu/PDF/BonnABSWorkshopReport-FINAL.pdf>

Young T. (ed.), *Covering ABS: Addressing the Need for Sectoral, Geographical, Legal and International Integration in the ABS Regime*, IUCN Environmental Policy and Law Paper, n°67/5, 2009

- Rapports des groupes de travail de la Convention sur la Diversité Biologique

Ad hoc open-ended working group on access and benefit sharing, Report on the role of intellectual property rights in the implementation of access and benefit-sharing arrangements, First meeting, Bonn, 2001

Ad hoc open-ended working group on access and benefit-sharing, Report on the role of intellectual property rights in the implementation of access and benefit-sharing arrangements, including national and regional experiences, Second meeting, Montreal, 2003

Ad hoc open-ended working group on access and benefit-sharing, Technical study on disclosure requirements required to genetic resources and traditional knowledge, Second meeting, Montreal, 2003

Group of technical and legal experts on traditional knowledge associated with genetic resources in the context of the international regime on access and benefit-sharing, Concepts terms, working definitions and sectorial approaches relating to the international regime on access and benefit-sharing, Windhoek, 2008

Group of technical and legal experts on traditional knowledge associated with genetic resources in the context of the international regime on access and benefit-sharing, Report of the international workshop on methodologies regarding free, prior informed consent and indigenous people, Hyderabad, India, 2009

Group of technical and legal experts on traditional knowledge associated with genetic resources in the context of the international regime on access and benefit-sharing, Study on compliance in relation to the customary law of indigenous and local communities, national law, across jurisdictions, and international law, Hyderabad, India, 2009

Group of technical and legal experts on traditional knowledge associated with genetic resources in the context of the international regime on access and benefit-sharing, Vienna workshop on matters related to traditional knowledge associated with genetic resources and the international ABS regime, Hyderabad, India, 2009

Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages, Rapport de la réunion du groupe d'experts techniques et juridiques sur les connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques dans le contexte du régime international d'accès et de partage des avantages, Huitième réunion, Montréal, 2009

Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages, Rapport de la réunion du groupe d'experts juridiques et techniques sur la conformité dans le cadre du régime international d'accès et de partage des avantages, Septième réunion, Paris, 2009

Synthesis of Case Studies on Benefit-Sharing, Conference of the Parties to the CBD: Fourth meeting Bratislava, 1998

- Rapports et documents de l'Organisation Mondiale du Commerce

Comité du commerce et de l'environnement, Environnement et ADPIC, WT/CTE/W/8, OMC, 1995

Comité du commerce et de l'environnement, Facteurs influençant le transfert de technologies respectueuses de l'environnement, Note du Secrétariat, WT/CTE/W/22, OMC, 1996

Comité du commerce et de l'environnement, Régler la question du rapport entre les règles de l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux - Communication des Communautés européennes, WT/CTE/W/170, OMC, 2000

- Rapports et documents de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle

World Intellectual Property Organization, Consolidated Analysis of the legal protection of traditional cultural expressions / expressions of folklore, 2003

World Intellectual Property Organization, Intellectual property and traditional cultural expressions/folklore, WIPO publication, n°913(E), 2008

World Intellectual Property Organization, Intellectual property and traditional knowledge, WIPO publication, n°920(E), 2008

- Codes de conduite et guides de bonnes pratiques

ABS-management tool: best practice standard and handbook for implementing genetic resources access and benefit-sharing activities, Bern, Switzerland: State Secretariat for Economic Affairs, 2007

Biber-Klemm S., Martinez S., Accès et Partage des Avantages : Guide des bonnes pratiques pour la recherche universitaire sur les ressources génétiques, Académie Suisse des Sciences Naturelles, 2006

Biber-Klemm S., Martinez S. I., Jacob A., Jetvic A., Agreement on access and benefit sharing for Non-Commercial Research, sector specific approach containing model clauses, Swiss Academy of Sciences (ed), Bern, Switzerland, 2010

Davis K. A., CBD manual for botanic gardens, Botanic Gardens Conservation International, 2008

Guidelines for BIO Members Engaging in Bioprospecting,
<http://bio.org/ip/international/200507guide.asp>

Guidelines for Funding Proposals concerning Research Projects within the Scope of the Convention on Biological Diversity (CBD), Deutsche Forschungsgemeinschaft, German Research Foundation, 2008,
www.dfg.de/forschungsfoerderung/formulare/.../1_021e.pdf

Guidelines of Professional Ethics Society for economic botany, www.economicbotany.org

Guidelines on access and benefit-sharing developed by the World Association of Zoos and Aquariums WAZA, 2006, www.waza.org/

Guidelines on access to genetic resources for users in Japan, Tokyo, Japan: Japan Bioindustry Association, 2006

Intellectual Property Management in Health and Agricultural Innovation – A handbook of best practices, 2005, <http://www.iphandbook.org/>

IPEN Code of Conduct for botanic gardens governing the acquisition, maintenance and supply of living plant material, International Plant Exchange Network, 2003

International Federation of Pharmaceutical Manufacturers & Associations, Guidelines for IFPMA Members on Access to Genetic Resources and Equitable Sharing of Benefits Arising out of their Utilization, 2007, <http://www.ifpma.org/Issues/CBD>

International Society of Ethnobiology, ISE Code of Ethics (with 2008 additions), 2006

MOSAICC Micro-Organisms sustainable use and Access regulation, International Code of Conduct, 2000, <http://bccm.belspo.be/projects/mosaicc/>

Plant Genetic resources policy: Conditions for acquisition, use and distribution of collections. Missouri Botanical Garden, USA, 2005, <http://www.wlbcenter.org/policy.htm>

Policy on Access to Genetic Resources and Benefit-Sharing, Royal Botanic Gardens Kew, UK, 2004, www.kew.org/conservation

Principles on Access to Genetic Resources and Benefit-sharing developed by 28 botanic gardens and herbaria from 21 countries worldwide, 2001, <http://www.kew.org/conservation/principles.html>

Standard Guidelines for the Wild Collection of Medicinal and Aromatic Plants ISCC-MAP Medicinal Plant Specialist Group Species Survival Commission, IUCN, 2007

Suggested Model Material Transfer Agreement, Biotechnology Industry Organization, 2005

The International Code of Conduct for Plant Germplasm Collecting and Transfer, FAO, 1993, <http://www.fao.org/ag/AGP/AGPS/pgr/icc/icce.htm>

ANNEXES DU VOLUME III

ANNEXE 1 : DISPOSITIFS D'ACCES ET DE GESTION DES RESSOURCES NATURELLES EN VIGUEUR DANS L'OUTRE-MER

Annexe 1.1 – Analyse de la compétence en matière de gestion des ressources naturelles en Nouvelle-Calédonie et analyse des dispositifs existants

Compétence en matière de gestion des ressources naturelles		Dispositif existant	Procédure d'autorisation d'accès et d'utilisation des ressources et des connaissances traditionnelles associées			
Compétence Etat / outre-mer	Compétence des autorités d'outre-mer		Champ d'application du dispositif	Personnes et activités soumises à autorisation	Accès aux connaissances traditionnelles	Contenu de la demande
La gestion des ressources naturelles ne figure pas dans la liste des compétences de l'Etat (art. 21 de la loi organique de 1999).	La gestion des ressources naturelles ne figure pas dans la liste des compétences de la Nouvelle-Calédonie (art. 22 de la loi organique). Cette compétence appartient aux provinces (compétence de principe, art. 20 de la loi organique).	Province Sud : Délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques codifiée dans le code de l'environnement de la Province Sud (art. 311-1 à 315-4).	<p>* L'accès (art. 312-1) et l'utilisation (art. 314-1) des ressources naturelles sauvages, terrestres, marines et leurs dérivés génétiques et biochimiques situées dans les limites géographiques de la province (art. 311-1). Exclusions : par ex. ressources génétiques humaines (art. 313-3).</p> <p>* Application quelle que soit la nature de la propriété sur laquelle se trouve la ressource : privée, publique, coutumière (art. 311-4).</p>	<p>* Toute personne (art. 311-2).</p> <p>* Toute activité de récolte (quelque soit son objet) (art. 311-2).</p> <p>* Sauf dérogations, notamment l'utilisation traditionnelle par les communautés locales (art. 311-3).</p>	Pas de mention dans le dispositif. Le régime inclut cependant les ressources situées sur les terres coutumières.	<p>* La demande d'autorisation d'accès mentionne obligatoirement l'intention du bioprospecteur d'exporter ou non les ressources récoltées, ainsi que les méthodes de collecte (art. 312-8).</p> <p>* La demande est accompagnée du contrat accessoire, conclu avec le propriétaire du terrain où se trouve la ressource convoitée (art. 312-4).</p> <p>* S'il l'estime nécessaire, le président de l'assemblée de la Province Sud peut imposer au récolteur un état du site avant récolte ou la production d'une étude ou d'une notice d'impact sur l'environnement (art. 312-9).</p> <p>* Frais de dossier (art. 312-2 ; 312-5).</p> <p>* Dépôt, dès l'octroi de l'autorisation d'accès, d'une caution ou d'une attestation sur l'honneur (selon le type de collecteur) (art. 313-6).</p> <p>* Acte coutumier accompagne le contrat accessoire si la ressource est sur une terre coutumière (art. 313-2).</p>

Procédure d'autorisation d'accès et d'utilisation des ressources et des connaissances traditionnelles associées						Partage des avantages	
Autorité compétente pour délivrer l'autorisation	Personnes concernées (avis, consultation)		Critères d'évaluation de l'autorisation	Conditions de validité de l'autorisation	Contrôle de l'autorisation (récolte)	Contrat	Modalités de partage des avantages
	CAL	Autres					
Le président de l'assemblée de province délivre les autorisations d'accès aux ressources biologiques et les autorisations relatives à l'utilisation des ressources (art. 312-1 et 314-1).		<ul style="list-style-type: none">* Avis préalable d'un organisme de recherche public présent en Nouvelle-Calédonie sur le projet d'un récolteur étranger (art. 312-3).* Partenariat avec un/des organisme(s) de recherche local/aux (art.312-3).	Liste non exhaustive de critères d'évaluation (ampleur du projet, importance du budget de recherche, intérêt scientifique, état de conservation du bien, etc.) (art. 312-9).	<ul style="list-style-type: none">* L'autorisation d'accès ne peut être cédée ou transférée, à titre gratuit ou onéreux. Elle est octroyée au donneur d'ordre ou au responsable scientifique, s'agissant des organismes publics de recherche ou tout mandataire (art. 312-7).* Validité d'un an maximum renouvelable avec l'accord exprès du président de province (art. 312-6).	<ul style="list-style-type: none">* Le président de l'assemblée de province peut imposer la remise ou la présentation d'un échantillon de chaque espèce prélevée (art.312-10).* Rapport semestriel ou à la fin de la récolte si elle est inférieure à 6 mois. Remise des publications réalisées sur la ressource collectée (art. 312-10).* Sanction : retrait de l'autorisation d'accès (art. 315-4), peines d'emprisonnement et amendes (art. 315-2).	<ul style="list-style-type: none">* Contrat conclu avec le propriétaire du terrain sur lequel se trouve la ressource, préalablement à l'autorisation d'accès (art. 312-4).* Contrat écrit et rédigé en français et le cas échéant dans une langue compréhensible par le fournisseur de la ressource (art. 313-1).	<ul style="list-style-type: none">* Ration minimum établis en fonction des bénéfices commerciaux (art. 313-1).* Fourniture des publications réalisées sur les échantillons récoltés (art. 312-10).* Partenariat avec un organisme de recherche local (art. 312-3).* D'autres bénéfices peuvent être prévus par convention (art. 313-3).

Partage des avantages		
Bénéficiaires	Connaissances traditionnelles	Contrôle
<p>* 35 % des bénéfices financiers pour la province, 65 % pour le ou les propriétaire(s) des sites prospectés au moment de la récolte (art. 313-4).</p> <p>* Les sommes encaissées par la province permettent de soutenir, pour un montant équivalent à 50 % des sommes perçues, des mesures en faveur de la protection et de la préservation de la biodiversité (art. 313-5).</p>		<p>Le production, la cession à titre gratuit ou onéreux, l'utilisation, le transport des ressources naturelles sauvages au sens de la réglementation doivent faire l'objet d'une autorisation délivrée par le président de l'assemblée de province (art. 314-1).</p>

Annexe 1.2 – Analyse de la compétence en matière de gestion des ressources naturelles en Guyane et analyse des dispositifs

Compétence en matière de gestion des ressources naturelles		Dispositif existant	Procédure d'autorisation d'accès et d'utilisation des ressources et des connaissances traditionnelles associées				
Compétence Etat / outre-mer	Compétence des autorités d'outre-mer		Champ d'application du dispositif	Personnes et activités soumises à autorisation	Accès aux connaissances traditionnelles	Contenu de la demande	Autorité compétente pour délivrer l'autorisation
<p>* La loi détermine les principes fondamentaux du régime de la propriété et de la préservation de l'environnement (art. 34 de la constitution).</p> <p>* Principe d'identité législative, avec adaptation possible, pour les départements et régions d'outre-mer.</p> <p>* L'état est compétent pour adopter un dispositif d'APA.</p>	<p>Pas de compétence pour élaborer un dispositif d'APA, sauf disposition contraire de la loi.</p>	<p>Parc Amazonien de Guyane (PAG)</p> <p>* Loi n°2006-436 du 14 avril 2006, art. 12 et art. 331-15-6 du code de l'environnement.</p> <p>* Charte définissant les grandes orientations de l'APA (d'ici 2012).</p>	<p>L'accès aux ressources génétiques des espèces prélevées dans le PAG.</p>				<p>Les autorisations sont délivrées par le président du conseil régional de Guyane.</p>

Procédure d'autorisation d'accès et d'utilisation des ressources et des connaissances traditionnelles associées					Partage des avantages				
Personnes concernées (avis, consultation)		Critères d'évaluation de l'autorisation	Conditions de validité de l'autorisation	Contrôle de l'autorisation (récolte)	Contrat	Modalités de partage des avantages	Bénéficiaires	Connaissances traditionnelles	Contrôle
CAL	Autres								
	<p>* Avis conforme du président du conseil général.</p> <p>* Consultation de l'établissement public du PAG.</p>								

Annexe 1.3 – Régimes juridiques d'accès et de gestion des ressources naturelles en Nouvelle-Calédonie

Régimes juridiques	Situation en Nouvelle-Calédonie	Autorité(s) compétente(s)	Effets juridiques
Propriété privée (art. 544 et s. du code civil)			<p><i>"La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements"</i> (art. 544).</p> <p>Le propriétaire contrôle l'accès à l'espace privé et l'accès aux ressources naturelles sur sa propriété (art. 546 et 547) sauf dispositions légales et réglementaires contraires (voir notamment la réglementation environnementale - code de l'environnement de la Province Sud, et code de l'environnement de la Province Nord).</p>
Domaine public (art. L2111-2 et s. du code général de la propriété des personnes publiques)			Les biens publics sont inaliénables et imprescriptibles. L'accès aux ressources naturelles du domaine public est donc en principe interdit.
Domaine privé des personnes publiques (art. L 2211-1 et s. du code général de la propriété des personnes publiques)			Ainsi que le prévoient les dispositions du second alinéa de l'article 537 du code civil, les personnes publiques mentionnées à l'article L.1 gèrent librement leur domaine privé selon les règles qui leur sont applicables (art. L 2211-1).
Terres coutumières (art. 18 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie)			<p><i>« Sont régis par la coutume les terres coutumières et les biens qui y sont situés appartenant aux personnes ayant le statut civil coutumier. Les terres coutumières sont constituées des réserves, des terres attribuées aux groupements de droit particulier local et des terres qui ont été ou sont attribuées par les collectivités territoriales ou les établissements publics fonciers, pour répondre aux demandes exprimées au titre du lien à la terre. Elles incluent les immeubles domaniaux cédés aux propriétaires coutumiers.</i></p> <p><i>Les terres coutumières sont inaliénables, incessibles, incommutables et insaisissables »</i> (art. 18)</p>

Réserve naturelle intégrale (Province Sud) art. 212-1 à 212-6 du code de l'environnement de la Province Sud	6 réserves intégrales (terrestres et marines).		L'accès et les activités humaines dans les réserves naturelles intégrales sont strictement limités et contrôlés. Sont interdits : les actes de nature à nuire ou à apporter des perturbations à la faune ou à la flore (art. 211-8 et s.).
Réserve naturelle (Province Sud) art. 213-1 à 213-30 du code de l'env. de la Province Sud	30 réserves naturelles (terrestres et marines).		Dans le cadre exclusif d'activités compatibles avec les objectifs de gestion précités, la réserve naturelle est accessible au public et des aménagements publics légers peuvent y être réalisés aux fins d'éducation et de sensibilisation sur les espèces et les habitats (art. 211-10 et s.).
Aire de gestion durable des ressources (Province Sud) art. 214-1 à 214-8 du code de l'env. de la Province Sud	8 aires de gestion durable des ressources (terrestres et marines).		Des activités commerciales conformes au plan de gestion approuvé peuvent être organisées dans les aires de gestion durable des ressources (art. 211-12 et s.).
Parc provincial (Province Sud) art. 215-1 à 215-13 du code de l'environnement de la Province Sud	7 parcs provinciaux (terrestres et marins).		Sauf dispositions particulières contraires ou autorisation par arrêté du président de l'assemblée de province, est interdit dans les parcs provinciaux tout acte de nature à nuire ou à apporter des perturbations à l'équilibre naturel ou quasi naturel (art. 211-16 et s.).
Site naturel paysager (Province sud) art 220-1 à 220-15 du code de l'environnement de la Province Sud			Le classement entraîne, sur les terrains [privés, publics, coutumiers] compris dans les limites fixées par l'arrêté, l'obligation pour les propriétaires ou les occupants de ne pas procéder à des travaux autres que ceux d'exploitation courante en ce qui concerne les fonds ruraux et d'entretien normal en ce qui concerne les constructions, sans avoir avisé le président de l'assemblée de province de leur intention et reçu de lui l'autorisation (art. 220-6).

Régimes juridiques	Situation en Nouvelle-Calédonie	Autorité(s) compétente(s)	Effets juridiques
Protection des écosystèmes d'intérêt patrimonial (Province Sud) art. 231-1 à 235-3 du code de l'environnement de la Province Sud	Les forêts denses humides sempervirentes ; les forêts sclérophylles ou forêts sèches, les mangroves, les herbiers dont la surface est supérieure à cent mètres carrés, les récifs coralliens dont la surface est supérieure à cent mètres carrés (écosystèmes considérés indépendamment de leur situation géographique). Art. 232-1 à 232-6.	Autorisations délivrées par le Président de l'assemblée de province, qui peut fixer des conditions à l'autorisation (art. 234-3).	Dès lors qu'il est susceptible d'avoir un effet significatif sur un écosystème d'intérêt patrimonial, tout programme ou projet de travaux, d'installations, d'ouvrages ou d'aménagements est soumis à autorisation dans les conditions fixées par le présent titre (art. 231-1).
Protection des espèces endémiques rares ou menacées (Province Sud) art 240-1 à 240-12 C. env. Province Sud	Inventaire, art. 240-1.		<p>* Liste d'espèces végétales et animales menacées (art. 240-1).</p> <p>* Ressources végétales : interdictions et limitations d'accès et d'usage (art. 240-2).</p> <p>* Ressources animales: interdictions et limitations d'accès et d'usage (art. 240-3).</p>

La réserve naturelle intégrale (Province Nord) art. 212-1 du code de l'environnement de la Province Nord			Ne peuvent être tolérées dans les réserves naturelles intégrales que les activités scientifiques ou environnementales n'ayant qu'un impact limité et temporaire sur le milieu naturel, dûment autorisées par le président de l'assemblée de Province Nord. Y est interdit tout acte de nature à nuire ou à apporter des perturbations à la faune, à la flore, aux paysages et écosystèmes (art. 212-1).
La réserve de nature sauvage (Province Nord) art. 212-2 du code de l'env. de la Province Nord			Ne peuvent être tolérées dans les réserves de nature sauvage que les activités scientifiques, environnementales, la circulation (en dehors - sur les sites terrestres - de l'usage de véhicules à moteur), l'implantation d'infrastructures légères compatibles avec l'objectif de gestion (refuges, mouillages, sentiers aménagés par exemple), les activités de chasse, de pêche ou de cueillette à caractère traditionnel dûment autorisées par le président de l'assemblée de Province Nord. Y est interdit tout acte de nature à nuire ou à apporter des perturbations à la faune, à la flore, aux paysages et écosystèmes (art. 212-2).
Le parc provincial (Province Nord) art. 212-3 du code de l'env. de la Province Nord			Ne peuvent être tolérées dans les parcs provinciaux que les activités de chasse, pêche et cueillette, la circulation, l'occupation temporaire, l'édification et l'entretien d'infrastructures d'accueil et les activités sportives (et aménagements associés), l'ensemble de ces activités et aménagements devant rester compatibles avec le règlement (art. 212-3).
La réserve naturelle (Province Nord) art. 212-4 du code de l'env. de la Province Nord			Ne peuvent être tolérées dans les réserves naturelles que les activités à caractère scientifique et environnemental, la circulation, l'occupation temporaire. Y est interdit tout acte de nature à nuire ou à apporter des perturbations à la faune, à la flore, aux paysages et écosystèmes (art. 212-4).
L'aire de protection et de valorisation du patrimoine naturel et culturel (Province Nord) art. 212-5 du code de l'environnement de la Province Nord			L'aire de protection et de valorisation du patrimoine naturel et culturel est destinée à protéger à l'échelle paysagère l'interaction harmonieuse entre les humains et leur environnement. Cette interaction a conduit à travers les âges à produire une zone ayant des caractères distincts et une valeur esthétique, culturelle et/ou écologique significative, souvent en parallèle d'une haute diversité biologique (art. 212-5).

Régimes juridiques	Situation en N ^{lle} Calédonie	Autorité(s) compétente(s)	Effets juridiques
L'aire de gestion durable des ressources (Province Nord) art. 216-6 du code de l'env. de la Province Nord			L'aire de gestion durable des ressources est une zone naturelle gérée afin d'assurer la protection à long terme de la diversité biologique et le maintien de la production de biens et/ou de services naturels satisfaisants les besoins de la population (art. 212-6).
Sites et patrimoine (art. 220-1 à 225-3 du code de l'env. de la Province Nord)			<p>Hors terres coutumières : le classement d'un site entraîne, sur les terrains compris dans les limites fixées par l'arrêté, l'obligation pour le propriétaire de ne pas procéder à des travaux autres que ceux relatifs à l'exploitation courante des fonds ruraux et de l'entretien normal des constructions, sans autorisation du président de l'assemblée de Province Nord (art 223-3).</p> <p>Sur les terres coutumières et lieux significatifs de la culture kanak : A l'intérieur des terres coutumières et sur les lieux significatifs de la culture kanak, les modifications apportées à l'état des lieux ou à l'aspect du site ou d'un immeuble sont décidées et mises en œuvre de manière partenariale sous la responsabilité d'un comité culturel et technique composé de représentants de la Province Nord, de la commune concernée et des autorités coutumières compétentes (art. 223-14).</p>
Espèces protégées (art. 251-1 à 262-3 du code de l'environnement de la Province Nord)	Liste des espèces protégées (art. 251-1).		Interdictions d'accès et d'usage (art. 251-2 et 251-3).
Droit international ou européen de protection des ressources biologiques applicables en Nouvelle-Calédonie (ex. convention Cites)			Se reporter à chaque convention pour déterminer les règles d'accès aux ressources naturelles.
Droit international ou européen de protection des espaces applicables en Nouvelle-Calédonie (ex: Convention Ramsar)			Se reporter à chaque convention pour déterminer les règles d'accès à ces espaces protégés.

Annexe 1.4 - Régimes juridiques d'accès et de gestion des ressources naturelles en Guyane

Régimes juridiques	Situation en Guyane	Autorité(s) compétente(s)	Effets juridiques
Propriété privée (art. 544 et s.)			<p>"La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements" (art. 544).</p> <p>Le propriétaire contrôle l'accès à l'espace privé et l'accès aux ressources naturelles sur sa propriété (art. 546 et 547) sauf dispositions légales et réglementaires contraires (voir notamment la réglementation environnementale).</p>
Domaine public des personnes publiques (art. L2111-2 et s.)			Les biens publics sont inaliénables et imprescriptibles. L'accès aux ressources naturelles du domaine public est donc en principe interdit.
Domaine privé des personnes publiques (art. L 2211-1 et s. du code général de la propriété des personnes publiques)			Ainsi que le prévoient les dispositions du second alinéa de l'article 537 du code civil, les personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 gèrent librement leur domaine privé selon les règles qui leur sont applicables (art L 2211-1).
Parc Naturel Régional (PNR)	Le Parc naturel régional de la Guyane créé en 2001 couvre deux pôles géographiques distincts sur les communes de Roura à l'est et d'Awala-Yalimapo et Mana à l'ouest. Sa charte est actuellement en révision ainsi que son périmètre en vue de son extension.	Syndicat mixte de gestion.	La charte n'entraîne aucune servitude ni réglementation directe à l'égard des citoyens. La charte est en revanche opposable aux documents d'urbanisme.

Réserve Naturelle Nationale (RNN)	Six réserves naturelles nationales ont été créées entre 1992 et 2006. Pour trois d'entre elles, leur superficie est comparable à celle des parcs nationaux de l'Hexagone. Elles couvrent au total près de 300 000 hectares, soit le quart de la surface des réserves naturelles françaises.	Par voie de convention : établissements publics, groupements d'intérêt public ou associations ayant pour objet statutaire principal la protection du patrimoine naturel, fondations, propriétaires de terrains classés, collectivités territoriales ou leurs groupements.	Le décret de classement d'une RNN peut soumettre à un régime particulier voire interdire, à l'intérieur de la réserve, toute action susceptible de nuire au développement naturel de la faune et de la flore ou au patrimoine géologique.
Réserve Naturelle Régionale (RNR)	Il existe en Guyane une seule réserve naturelle régionale : la réserve Trésor, créée en 1997 à l'initiative de la Fondation Trésor, basée à Utrecht (Pays-Bas).	Par voie de convention : des établissements publics, des groupements d'intérêt public ou des associations, ayant pour objet statutaire principal la protection du patrimoine naturel, à des fondations, aux propriétaires de terrains classés, ou à des collectivités territoriales ou leurs groupements.	L'acte de classement d'une RNR peut soumettre à un régime particulier ou, le cas échéant, interdire : les activités agricoles, pastorales et forestières, l'exécution de travaux, de constructions et d'installations diverses, la circulation et le stationnement des personnes, des animaux et des véhicules, le jet ou le dépôt de matériaux, résidus et détritiques de quelque nature que ce soit pouvant porter atteinte au milieu naturel, les actions de nature à porter atteinte à l'intégrité des animaux non domestiques ou des végétaux non cultivés de la réserve ainsi que l'enlèvement hors de la réserve de ces animaux ou végétaux.
Réserves Biologiques	Une seule réserve biologique a été instaurée en Guyane en 1995. Elle couvre les 2 massifs forestiers contigus de Lucifer et Dékou-Dékou sur près de 110 700 hectares. Son plan de gestion intègre deux zones en Réserve Intégrale.	Les comités consultatifs de gestion (niveau local). Les commissions consultatives régionales des réserves biologiques (niveau régional).	<p>1) La réserve biologique intégrale (RBDI / RBFI) dans laquelle toutes les opérations sylvicoles sont exclues, sauf cas particulier d'élimination d'essences exotiques ou de sécurisation d'itinéraires longeant ou traversant la réserve.</p> <p>2) La réserve biologique dirigée (RBDD/RBFD), dans laquelle tous les actes de gestion sont subordonnés à l'objectif de conservation des habitats ou espèces ayant motivé la création de la réserve (ainsi, l'exploitation forestière peut dans certains cas rester compatible avec les objectifs d'une RB dirigée, voire être nécessaire à leur réalisation).</p> <p>3) Enfin, des zones tampons peuvent être instituées dans lesquelles des règles spécifiques de gestion sont établies en fonction des objectifs propres à chaque réserve. On peut notamment y prescrire l'élimination des végétaux envahissants qui pourraient concurrencer des plantes protégées, interdire les dispositifs d'alimentation du gibier, etc.</p>

Régimes juridiques	Situation en Guyane	Autorité(s) compétente(s)	Effets juridiques
Conservation du littoral	<p>Depuis 1979, le Conservatoire intervient sur une dizaine de sites en Guyane. Il a acquis près de 3 200 hectares principalement sur l'île de Cayenne, soit par des acquisitions de terrains privés, soit par des affectations du domaine de l'Etat. Il dispose de la maîtrise foncière de la plupart des sites insulaires de Guyane à savoir, les îles du Salut par une servitude à son bénéfice, les îlets de Rémire et la presqu'île de la montagne d'Argent. Il assure également la préservation de vastes espaces naturels qui lui ont été remis par l'Etat, les mangroves estuariennes et les marais de Yiyi sur près de 10 000 hectares.</p>	Conservatoire du littoral	<p>Les biens acquis par le Conservatoire du littoral sont du domaine public, dès lors qu'ils sont classés dans son domaine propre.</p> <p>Le Conservatoire ne peut aliéner les immeubles de son domaine propre qu'après autorisation accordée par décret en Conseil d'Etat, pris sur proposition du conseil d'administration statuant à la majorité des trois quarts des membres présents ou représentés. Cette procédure n'a jamais été utilisée à ce jour.</p> <p>L'acquisition en pleine propriété des terrains confère au Conservatoire du littoral tous les droits liés au statut de propriétaire.</p>
Site inscrit	<p>La Guyane compte 14 sites inscrits principalement répartis sur le littoral. Ils couvrent une superficie de 52 900 hectares. 10 sites urbains ou péri-urbains ont été inscrits sur le littoral de 1979 à 1982. Ce sont les premiers éléments du réseau d'espaces protégés de Guyane. Depuis 2000, l'inventaire a été étendu à 4 sites naturels dont la crique Voltaire et enfin celui des Abattis Cottica sur le fleuve Maroni en 2005. Ces deux derniers représentent 94 % de la surface inscrite.</p>		<p>Les travaux sont soumis à une déclaration préalable au préfet.</p> <p>Les propriétaires informent l'administration quatre mois à l'avance de leur intention de procéder à des travaux autres que ceux d'exploitation courante en ce qui concerne les fonds ruraux et d'entretien normal en ce qui concerne les constructions.</p> <p>Le préfet doit, suite à la réception de la déclaration préalable, recueillir l'avis de l'architecte des bâtiments de France sur le projet.</p> <p>L'accès aux sites inscrits insulaires peut être soumis à une taxe assise sur le nombre de passagers embarqués à la demande des communes concernées. La taxe est perçue par les entreprises de transport public maritime et son produit doit être affecté à la préservation du site.</p>

Arrêté de protection de biotope	A ce jour, un seul massif forestier reste protégé par cette mesure en Guyane, la forêt des sables blancs de Mana, soit 25 700 hectares.	Préfet.	Le préfet peut prendre toutes mesures destinées à favoriser la conservation des biotopes. D'une manière générale, l'arrêté peut soumettre certaines activités à autorisation ; il peut également en interdire d'autres (dépôt d'ordures, réalisation de constructions, extraction de matériaux, etc.). En tout état de cause, les mesures prises doivent viser le milieu naturel lui-même et non les espèces faunistiques ou floristiques qui y vivent.
Zone Naturelle d'Intérêt Écologique, Faunistique et Floristique	Depuis la modernisation de l'inventaire en 2002, 92 ZNIEFF ont désormais été identifiées, dont 43 de type I et 49 de type II, ce qui représente 20 157km ² soit 24 % du territoire guyanais.		Pas d'effets juridiques.
Zone Ramsar	Deux sites ont été désignés en Guyane en 1992 : les marais de Kaw et la Basse-Mana.		Les Etats parties doivent favoriser la conservation des zones humides et des oiseaux d'eau en créant des réserves naturelles dans les zones humides, que celles-ci soient ou non inscrites sur la liste Ramsar, et pourvoir de façon adéquate à leur surveillance.
Droit international ou européen de protection des ressources biologiques applicables en Guyane (ex: Convention Cites)			Se reporter à chaque convention pour déterminer les règles d'accès aux ressources naturelles.
Droit international ou européen de protection des espaces applicables en Guyane (ex: Convention Ramsar)			Se reporter à chaque convention pour déterminer les règles d'accès à ces espaces protégés.

Document réalisé avec les informations contenues dans L'Atlas des sites et espaces protégés de Guyane, les réglementations, DIREN Guyane, disponible à l'adresse http://www.guyane.ecologie.gouv.fr/rubrique.php3?id_rubrique=157

Annexe 1.5 - Régimes juridiques d'accès et de gestion des ressources naturelles en Polynésie française

Régimes juridiques	Objet du régime	Situation en Polynésie française	Autorité(s) compétente(s)	Effets juridiques
Propriété privée (art. 544 et s.)				<p>"La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements" (art 544).</p> <p>Le propriétaire contrôle l'accès à l'espace privé et l'accès aux ressources naturelles sur sa propriété (art 546 et 547) sauf dispositions légales et réglementaires contraires (voir notamment le code de l'environnement de la Polynésie française).</p>
Domaine public des personnes publiques (art. L2111-2 et s.)				Les biens publics sont inaliénables et imprescriptibles. L'accès aux ressources naturelles du domaine public est donc en principe interdit.
Domaine privé des personnes publiques (art. L 2211-1 et s. du Code général de la propriété des personnes publiques)				Ainsi que le prévoient les dispositions du second alinéa de l'article 537 du code civil, les personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 gèrent librement leur domaine privé selon les règles qui leur sont applicables (art L 2211-1).
Réserve naturelle intégrale	Espace protégé géré principalement à des fins scientifiques.		L'acte de classement désigne les personnes physiques ou morales ou la structures chargés de la gestion et de l'administration de l'espace protégé (art. 7 de la délibération n°95-257 du 14 décembre 1995 relative à la protection de la nature).	L'acte de classement peut soumettre à un régime particulier et, le cas échéant, interdire à l'intérieur de l'espace nature protégé toute action susceptible de nuire au développement naturel de la faune ou de la flore et plus généralement, d'altérer le caractère dudit espace, notamment la chasse et la pêche, la cueillette et la collecte, les activités agricoles, forestières et pastorales, industrielles, minières, publicitaires et commerciales, l'exécution de travaux publics ou privés, l'extraction de matériaux concessibles ou non, l'utilisation des eaux, la circulation du public que soit le moyen employé (art 7, Délibération n°95-257 du 14 décembre 1995).

Zone de Nature Sauvage	Espace protégé géré principalement à des fins de protection des ressources sauvages.		Ibid	Ibid
Parc territorial	Espace protégé géré principalement dans le but de protéger les écosystèmes et à des fins récréatives.		Ibid	Ibid
Monument naturel	Espace protégé géré principalement dans le but de préserver les éléments naturels particuliers.		Ibid	Ibid
Aire de gestion des habitats ou des espèces	Espace protégé géré principalement à des fins de conservation des habitats et des espèces avec intervention dirigée au niveau de la gestion.		Ibid	Ibid
Paysage protégé	Espace protégé géré principalement dans le but d'assurer la conservation des paysages et/ou à des fins récréatives.		Ibid	Ibid
Aire protégée de ressources naturelles gérées	Espace protégé géré principalement à des fins d'utilisation durable des écosystèmes naturels.		Ibid	Ibid

Régime de protection de la faune et de la flore	Listes des espèces animales dont la conservation présente un intérêt conformément aux principes énoncés à l'article 2 de la délibération n°95-257 du 14 décembre 1995 relative à la protection de la nature).		Conseil des ministres.	<ul style="list-style-type: none"> * Inventaire de la liste des espèces protégées et réalisation de la carte des habitats sensibles. * Catégorie A : Espèces considérées comme vulnérables ou en danger (protection des espèces de la catégorie A, voir art. 16 - ex: sont interdits la destruction, la coupe, la mutilation, l'arrachage, la cueillette ou l'enlèvement de spécimens vivants de ces espèces végétales). * Catégorie B : Espèces considérées comme rares ou d'intérêt particulier (art. 15 de la loi de 1995 (protection des espèces de la catégorie B voir art. 17). * Des dérogations peuvent être accordées par le conseil des ministres à des fins strictement de recherche scientifique (art.19).
Droit international ou européen de protection des ressources biologiques applicables en Polynésie française (ex: Convention Cites)				Se reporter à chaque convention pour déterminer les règles d'accès aux ressources naturelles.
Droit international ou européen de protection des espaces applicables en Polynésie française (ex: Convention Ramsar)				Se reporter à chaque convention pour déterminer les règles d'accès à ces espaces protégés.

La délibération n°95-257 du 14 décembre 1995 relative à la protection de la nature constitue le seul document de référence en notre possession concernant la Polynésie française. Le cadre juridique a probablement évolué depuis 1995. De plus, les dispositions relatives à l'environnement ont été codifiées au sein du code de l'environnement de la Polynésie française. À ce jour, nous n'avons pas pu obtenir de copie à jour de ce code de l'environnement. Les informations contenues dans ce tableau peuvent avoir été modifiées.

ANNEXE 2 : DISPOSITIFS D'APA EN AUSTRALIE ET AU BRÉSIL

Annexe 2.1 : Dispositifs d'APA en Australie

	Niveau Fédéral	Queensland (État fédéré)	Northern Territory (État fédéré)
Régime / dispositif juridique	Part 8A "Access to biological resources in Commonwealth areas, <i>Environment Protection Biodiversity Conservation regulations</i> " (2005).	Biodiscovery Act (2004)	Biological Resources Act (2006)
Champ d'application : ressources génétiques	Le dispositif national traite de l'accès aux ressources biologiques, les ressources génétiques n'étant au sens de ce texte qu'un élément parmi d'autres de la catégorie des ressources biologiques. En outre, les définitions des ressources biologiques et génétiques sont une copie de celles de la Convention sur la Diversité Biologique (Section 528 Environment Protection Biodiversity Conservation Act 1999).	"Native biological resource means" (a) a non-human living organism or virus indigenous to Australia and sourced from State land or Queensland waters; or (b) a living or non-living sample of the organism or virus.	* "Biological resources" includes genetic resources, organisms, parts of organisms, populations and any other biotic component of an ecosystem with actual or potential use or value for humanity. * "Genetic resources" means any material of plant, animal, microbial or other origin that contains functional units of heredity and has actual or potential value for humanity
Champ d'application : connaissances traditionnelles associées	La notion de connaissance traditionnelle n'apparaît pas dans le dispositif national.	La notion de connaissance traditionnelle n'est pas incluse dans le texte du Queensland.	Pas de mention des CT dans le dispositif du Northern Territory.

	Niveau Fédéral	Queensland (État fédéré)	Northern Territory (État fédéré)
Personnes et activités soumises à autorisation	<p>* « Access to biological resources means the taking of biological resources of native species for research and development on any genetic resources, or biochemical compounds, comprising or contained in the biological resources » (S 8A03).</p> <p>* « A person is taken to have access to biological resources if there is a reasonable prospect that biological resources taken by the person will be subject to research and development on any genetic resources, or biochemical compounds, comprising or contained in the biological resources » (S 8A03).</p> <p>* Seules les zones du Commonwealth sont concernées par le dispositif.</p>	<p>* L'accès concerne les activités de « biodiscovery » effectuées dans les zones gérées par l'État du Queensland. Les terres privées ne sont pas concernées par ce dispositif.</p> <p>* « Biodiscovery means: (a) biodiscovery research; or (b) the commercialisation of native biological material or a product of biodiscovery research » (S 5).</p> <p>* « Biodiscovery research means the analysis of molecular, biochemical or genetic information about native biological material for the purpose of commercialising the material » (S 5).</p>	<p>* « Bioprospecting is the taking of samples of biological resources, existing in situ or maintained in an ex situ collection of such resources, for research in relation to any genetic resources, or biochemical compounds, comprising or contained in the biological resources. » (S 5).</p> <p>* « "Biodiscovery means research on samples of biological resources, or extracts from those samples, to discover and exploit genetic or biochemical resources of actual or potential value for humanity » (S 4).</p> <p>* Liste d'activités exclues.</p>
Procédure(s) d'accès et PIC	<p>* Tout accès est soumis à autorisation du Ministère du patrimoine et de l'environnement (Minister for the Environment and Heritage) (S 8A06). Il existe deux procédures selon les objectifs de l'accès :</p> <p><u>Objectifs commerciaux ou potentiellement commerciaux</u> : le demandeur doit obtenir préalablement du ou des fournisseurs (« access providers ») un accord de partage des avantages (S 8A07) donné en connaissance de cause (« Informed consent ») (S 8A10).</p> <p><u>Objectifs non-commerciaux</u> : le demandeur doit obtenir du ou des fournisseurs un accord écrit l'autorisant à entrer dans la zone, collecter des échantillons et les exporter hors de la zone (S 8A12). Il doit remplir une « statutory declaration » dans laquelle il s'engage notamment à ne pas transmettre à un tiers les échantillons sans permission préalable du ou des fournisseurs, et à ne pas utiliser les échantillons dans un but commercial (S 8A13).</p>	<p>* L'accès aux ressources est soumis à autorisation de l'« EPA chief executive » (S 10).</p> <p>* Le contenu de la demande est défini par le texte (S 12).</p> <p>* La demande doit notamment inclure un « biodiscovery plan » [une proposition ou un plan accepté] (S 11).</p>	<p>* L'accès est soumis à autorisation.</p> <p>* Le demandeur doit s'adresser, en fonction de la nature de chaque ressource visée, à chaque administration compétente (pêche, chasse, faune et flore, etc.).</p> <p>* Un accord de partage des avantages obtenu avec le consentement préalable du propriétaire foncier (Ressource Access Provider) est une condition préalable nécessaire à l'octroi d'une autorisation d'accès (Partie 3, S 11-26).</p>

	Niveau Fédéral	Queensland (État fédéré)	Northern Territory (État fédéré)
Partage des avantages	<ul style="list-style-type: none"> * Un accord de partage des avantages doit être signé avec tous les fournisseurs dans le cas d'une recherche à but commercial. * Un certain nombre de conditions sont obligatoires et doivent apparaître dans l'accord (S 8A08). * C'est dans le cadre de cet accord que doivent être protégées, reconnues et évaluées les connaissances traditionnelles des communautés autochtones qui peuvent être utilisées (S 8A08). 	<ul style="list-style-type: none"> * Un accord de partage des avantages n'est pas nécessaire pour que soit octroyée une autorisation de collecte. * Accord de partage nécessaire pour pouvoir procéder aux opérations de collecte (S 17). * Il doit être signé au maximum un an après l'octroi de l'autorisation d'accès sans quoi celle-ci est nulle (S 16). * Le DSDI minister (the department of State Development and Innovation) négocie pour l'État du Queensland un accord de partage des avantages (S 33). * Les activités de collecte à but non commercial ne sont pas tenues de conclure un accord de partage des avantages (une autorisation d'accès et un "biodiscovery plan" sont néanmoins nécessaires). 	<ul style="list-style-type: none"> * Un accord de partage des avantages doit être signé avec chaque fournisseur, avec leur consentement préalable donné en connaissance de cause (S 27-28). * Conditions de l'accord (S 29).
Contrôle	Infractions : Bioprospection sans permis (S 8A06)	Le dispositif crée différentes infractions : bioprospection sans permis, non-respect des conditions du permis, utilisation d'informations ou de documents frauduleux, non-respect des conditions de l'accord de partage, etc. (Part. 7).	<ul style="list-style-type: none"> * Quatre types d'infractions : non-respect des conditions du permis, non-respect du partage des avantages, utilisation d'informations frauduleuses, bioprospecter sans permis (Partie 6). * Un certificat sur l'origine des ressources peut être produit par l'administration compétente (Partie 5 - Division 2).

Annexe 2.1 : Dispositifs d'APA au Brésil

	Niveau Fédéral	État d'Amapa (État fédéré)	État d'Acre (État fédéré)
Régime / dispositif juridique	<p>* Mesure provisoire n°2186 (août 2001) (analyse basée sur une traduction du texte en portugais).</p> <p>* Proposition de loi intitulée « Règles pour l'accès juridique au patrimoine génétique et au savoir traditionnel associé », 2005 [non adoptée à ce jour].</p>	State of Amapa n° 0388/1997	State of Acre n° 1235/1997 (pas de traduction de la version portugaise)
Champ de l'accès aux ressources génétiques	« <i>Access to the genetic heritage: acquisition of samples of components of the genetic heritage for purposes of scientific research, technological development or bioprospection, with a view to its application in industry or elsewhere</i> » (art. 1).	Le dispositif s'applique à toutes les ressources biologiques et génétiques, terrestres ou marines, à l'exclusion des ressources génétiques humaines et des ressources biologiques utilisées par les communautés autochtones et locales (art. 3 et 4).	
Champ de l'accès aux connaissances traditionnelles associées	« <i>Access to associated traditional knowledge: acquisition of information pertaining to knowledge either individual or collective practices, associated with the genetic heritage, of an indigenous or local community for purposes of scientific research, technological development or biological prospection, with a view to its application in industry or elsewhere</i> » (art. 1).	Pas de mention.	
Personnes et activités soumises à autorisation	La mesure provisoire s'applique aux activités de recherches scientifiques, recherches industrielles (« <i>technological development</i> ») et aux activités de bioprospection (art. 2).	La notion d'accès couvre les activités d'inventaire et de collecte des éléments de la diversité biologique réalisées sur le territoire de l'État d'Amapa (art. 6).	

	Niveau Fédéral	État d'Amapa	État d'Acre
Procédure d'accès et PIC	<p>* L'accès au patrimoine génétique requiert l'accord préalable donné en connaissance de cause du CGEN (Conseil de Gestion du Patrimoine Génétique). Dépendamment du lieu de collecte, le consentement préalable d'autres personnes ou autorités peut être requis : communautés autochtones et locales, autorités gestionnaires d'espaces protégés, propriétaires fonciers, etc. (art. 16 §9).</p> <p>* Les recherches doivent être supervisées par une institution nationale. Un organisme étranger ne peut pas seul procéder à des recherches.</p>	<p>* L'autorisation d'accès est soumise à l'autorité compétente [non définie dans le texte], après le dépôt d'une demande incluant au moins : les informations relatives aux ressources faisant l'objet de la demande, la localisation précise des lieux de collecte, des indications concernant la « destination » des ressources collectées et les utilisations probables (art. 6).</p> <p>* Le demandeur doit être accompagné par un organisme scientifique brésilien désigné par l'autorité compétente (art. 7).</p>	
Partage des avantages	<p>* Dans le cas d'une recherche à but commercial, en plus de l'autorisation d'accès, le demandeur doit conclure un contrat de partage des avantages (art. 16).</p> <p>* Le contrat doit notamment inclure les ressources visées, la description des avantages, les droits et responsabilités des parties, les clauses d'annulation, etc. (art. 28).</p> <p>* L'article 25 donne une liste non exhaustive d'avantages qui peuvent être inclus dans le contrat : division of profits, payment of royalties, technology access and transfer, unrestricted licensing of products or services, training of human resources.</p>	La négociation d'un contrat préalable à la demande d'accès n'est pas requise. Il n'existe pas dans le texte de disposition concernant le partage des avantages.	
Contrôle	Des sanctions administratives sont prévues à l'article 30.	Des sanctions administratives sont prévues à l'article 17.	

Liste des acronymes

AAI	Autorité Administrative Indépendante
ACC	Autorité Compétente Centrale
ACL	Autorité Compétentes Locale
ADCK	Agence de Développement de la Culture Kanak
ADN	Acide désoxyribonucléique
ADPIC	Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
ADRAF	Agence de Développement Rural et d'Aménagement Foncier
AFD	Agence Française de Développement
AMP	Aire Marine Protégée
APA	Accès et Partage des Avantages
ATM	Accord de Transfert de Matériel
ATTM	Accord Type de Transfert de Matériel
BRGM	Bureau de Recherches Géologiques et Minières
CAL	Communauté Autochtone et Locale
CCCA	Conditions Convenues d'un Commun Accord
CDB	Convention sur la Diversité Biologique
CdP	Conférence des Parties
CEBIO	Centre Européen de la Biodiversité
CGEN	Conseil de Gestion du Patrimoine Génétique (Brésil)
CHM	<i>Clearing House Mechanism</i> (Centre d'échange)
CI	Conservation International
CIFRE	Convention Industrielle de Formation par la Recherche
CIRA	Centre International de Recherche Agronomique
CIRAD	Centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement
CITES	Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction
CNES	Centre National d'Etudes Spatiales
CNAOP	Conseil National d'Accès aux Origines Personnelles
CNIL	Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés
CNRS	Centre National de la Recherche Scientifique
COM	Collectivité d'Outre-Mer
CPCC	Consentement Préalable en Connaissance de Cause
CRILOBE	Centre de Recherches Insulaires et Observatoire de l'Environnement
CRISP	Initiative pour les récifs coralliens dans le Pacifique Sud
CSRPN	Conseil Scientifique Régional du Patrimoine Naturel
CTA	Connaissance Traditionnelle Associée aux ressources génétiques
DAF	Direction de l'Agriculture et de la Forêt
DDE	Direction Départementale de l'Équipement
DIREN	Direction Régionale de l'environnement
DOM	Département d'Outre-Mer
DRA	Directive Régionale d'Aménagement
DRAC	Direction Régionale des Affaires Culturelles
DROM	Département et Région d'Outre-Mer
DRRT	Délégation Régionale à la Recherche et à la Technologie
ENGREF	Ecole Nationale du Génie Rural, des Eaux et des Forêts
EPHE	Ecole Pratique des Hautes études
FAO	Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture
FEDER	Fonds Européen de Développement Régional
FOAG	Fédération des Organisations Autochtones de Guyane
FRB	Fondation pour la Recherche sur la Biodiversité

GDPL	Groupement de Droit Particulier Local
GIS	Groupement d'Intérêt Scientifique
GOPS	Grand Observatoire de l'environnement et de la biodiversité terrestre et marine du Pacifique Sud
GT	Guyane Technopole
IAC	Institut Agronomique néo-Calédonien
IFREMER	Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer
INRA	Institut National de la Recherche Agronomique
INRAP	Institut National de Recherches Archéologiques Préventives
INPI	Institut National de la Propriété Industrielle
IRD	Institut de Recherche pour le Développement
JORF	Journal Officiel de la République Française
LOF	Loi d'Orientation Forestière
MEDDTL	Ministère de l'Ecologie, du Développement Durable, des Transports et du Logement
MNHN	Muséum National d'Histoire Naturelle
OCDE	Organisation de Coopération et de Développement Economiques
OEB	Office Européen des Brevets
OIT	Organisation Internationale du Travail
OMC	Organisation Mondiale du Commerce
OMPI	Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
OMS	Organisation Mondiale de la Santé
ONCFS	Office National de la Chasse et de la Faune Sauvage
ONF	Office National des Forêts
ONG	Organisation Non Gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
ORF	Orientation Régionale Forestière
ORSTOM	Office de la Recherche Scientifique et Technique Outre-Mer
PACS	Pacte Civil de Solidarité
PAG	Parc Amazonien de Guyane
PGA	Plan Général d'Aménagement
PGEM	Plan de Gestion de l'Espace Maritime
PME	Petite et Moyenne Entreprise
PNUE	Programme des Nations Unies pour l'Environnement
POM	Pays d'Outre-Mer
PTOM	Pays et Territoire d'Outre-Mer
RGAA	Ressource Génétique pour l'Alimentation et l'Agriculture
RPGAA	Ressource Phytogénétique pour l'Alimentation et l'Agriculture
RUP	Région Ultrapériphérique
RZGAA	Ressource Zoogénétique pour l'Alimentation et l'Agriculture
SDAGE	Schéma d'Aménagement et de Gestion des Eaux
SDR	Service du Développement Rural
TAAF	Terres Australes et Antarctiques Françaises
TCE	Traité instituant la Communauté Européenne
TIRPGAA	Traité International sur les Ressources Phytogénétiques pour l'Alimentation et l'Agriculture
TPE	Très Petite Entreprise
UAG	Université des Antilles et de la Guyane
UE	Union Européenne
UFR	Unité de Formation et de Recherche
UICN	Union Internationale pour la Conservation de la Nature
UMR	Unité Mixte de Recherche
UNC	Université de Nouvelle-Calédonie
UNESCO	Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture
WWF	World Wide Fund for Nature
ZEE	Zone Economique Exclusive

Commissariat général au développement durable

Service de l'économie, de l'évaluation et de l'intégration du développement durable

Tour Voltaire

92 055 La Défense cedex

Tél : 01.40.81.21.22

Retrouvez cette publication sur le site :

<http://www.developpement-durable.gouv.fr/developpement-durable/>

2010, année internationale de la biodiversité, a été marquée par l'adoption du Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages issus de leur utilisation (APA). Ce traité international, qui entrera en vigueur après avoir été ratifié par au moins cinquante Etats, prévoit qu'un chercheur ou une entreprise souhaitant accéder à une ressource génétique ou une connaissance traditionnelle associée, demande un permis d'accès à une autorité compétente et, pour l'obtenir, négocie le partage des avantages issus de ses activités de recherche et de développement.

Afin d'anticiper l'adoption d'un cadre international sur l'APA et de répondre au plan d'action outre-mer 2006-2010 de la première Stratégie nationale pour la biodiversité, le Ministère du développement durable avait lancé dès fin 2009 une étude sur la pertinence et la faisabilité d'un dispositif d'APA en outre-mer. La mise en œuvre de l'APA en France présente des enjeux majeurs, notamment dans les territoires d'outre-mer qui concentrent 80 % de notre biodiversité, à laquelle peuvent être associées des connaissances traditionnelles.

La Fondation pour la recherche sur la biodiversité (FRB), lauréate de l'appel d'offre du Ministère, a proposé une approche d'expertise pluridisciplinaire et multi-acteurs. L'étude a notamment consisté à réaliser des missions de terrain en Guyane, Nouvelle-Calédonie et Polynésie française, territoires divers sur les plans institutionnel, géographique et socio-culturel. Les études de cas ont permis d'étudier les dispositifs d'APA existants ou en définition et les pratiques des acteurs locaux sur l'APA. A partir de ces études de cas, d'une revue bibliographique et d'une large consultation d'acteurs, des propositions ont été formulées par un panel d'experts sur :

- le champ d'application d'un dispositif d'APA (types de ressources et d'utilisations visées) ;*
- les acteurs concernés par l'APA (autorité compétente, correspondants, personnes publiques et privées pouvant agir comme fournisseurs) ;*
- les procédures d'accès, de partage des avantages et leur contrôle.*

Cette étude exploratoire réalisée en France sur l'APA en outre-mer nécessitera une phase opérationnelle d'adaptation et d'expérimentation avec tous les acteurs concernés, dans le cadre plus large des réflexions à mener en vue de la ratification du Protocole de Nagoya par la France.

In 2010, the Nagoya Protocol on access to genetic resources and the sharing of benefits arising from their utilization (ABS) was adopted. This international treaty foresees that a researcher or a company planning to use a genetic resource or an associated traditional knowledge, must request an access permit from a national authority and in order to obtain this authorization, must negotiate the sharing of the benefits derived from its research and development activities.

In order to anticipate the adoption of this international legal framework and in line with the action plan on overseas territories of the first French National Biodiversity Strategy, the Ministry of sustainable development launched in 2009 a study on the relevance and feasibility of an ABS instrument for French territories overseas. The implementation of ABS in France entails major interests, in particular in overseas territories that include 80% of our biodiversity, to which traditional knowledge can be associated.

The Foundation for research on biodiversity (FRB), who won the call for tender of the Ministry, proposed a multi-disciplinary and multi-stakeholder expertise. The study consisted of missions on the ground in French Guiana, New-Caledonia and French Polynesia. Case studies made it possible to analyse ABS instruments and practices of local stakeholders. An expert committee put in place by the FRB made proposals on the scope of an ABS instrument, governance, procedures and their control.

This exploratory study on ABS in French territories overseas now requires an operational phase of experimentation with all stakeholders. This will be conducted in the context of the work carried out by the Ministry aiming at the ratification of the Nagoya Protocol by France.



Dépôt légal : Septembre 2011
ISSN : 2102 - 4723